

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0020157-87.2007.8.05.0113 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Lucas Alves Costa Advogado (s): MARIA DE LOURDES DA COSTA FRANCO, IVAN JEZLER COSTA JUNIOR APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, LEI Nº 11.343/06. APELANTE CONDENADO À PENA TOTAL DE 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA, EM REGIME INICIAL FECHADO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA. INTERPOSIÇÃO DE DOIS RECURSOS CONTRA O MESMO ATO JUDICIAL. PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO DO APELO INTERPOSTO PELA DEFENSORIA PÚBLICA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ARGUIÇÃO DE NULIDADES. INALBERGAMENTO. INVASÃO DE DOMICÍLIO. NÃO CONFIGURADA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INACOLHIMENTO. MATERIALIDADE, TIPICIDADE E AUTORIA DELITIVAS EVIDENCIADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS HARMÔNICOS ENTRE SI APTOS EM COMPROVAR O COMETIMENTO. DO DELITO. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. INALBERGAMENTO. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. VIABILIDADE. REQUISITOS PREENCHIDOS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. POSSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 44 DO CÓDIGO PENAL PREENCHIDOS. RECURSO CONHECIDO, EM PARTE, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO. REDIMENSIONADA A DOSIMETRIA REALIZADA. DECRETAÇÃO, EX OFFICIO, DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO APELANTE, EM FACE DO ADVENTO PRESCRICIONAL. 1. Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Itabuna/BA, Dr. Murilo de Castro Oliveira, que, nos autos de nº 0020157-87.2007.8.05.0113, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. 2. Na oportunidade, o Magistrado sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. 3. Da prefacial, em breve resumo, no dia 08 de dezembro de 2007, por volta das 23:00 horas, na Av. Itajuípe, n. 922, Santo Antônio, nesta cidade, o denunciado foi flagrantado dentro da residência retromencionada portando 17 (dezesete) 'buchas' de substância aparentando ser maconha e um invólucro plástico contendo substância aparentando ser cocaína, além de um vasilhame contendo líquido de cor escura e a quantia de R\$ 106,00 (cento e seis reais), sem autorização legal. 4. Com efeito, uma vez oferecidas as razões de apelação em 13.09.2021, não há que se falar em novo debate recursal, desta feita através de razões apresentadas pela Defensoria Pública do Estado da Bahia em 06.12.2021, em harmonia ao princípio da unirrecorribilidade, que prescreve a impossibilidade da mesma parte manejar mais de um recurso contra o mesmo ato judicial, operando-se, assim, a preclusão consumativa. 5. Não há inépcia da denúncia se ela preencheu os requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal, contendo toda a exposição dos fatos criminosos, a qualificação do acusado e rol de testemunhas. Ademais, a arguição de inépcia fica preclusa após a sentença condenatória. Outrossim, também não prospera a tese de vício formal no flagrante, uma vez que convertida em preventiva ilide a alegação de nulidade no ato flagrancial, posto que a prisão preventiva é novo título a justificar a privação da liberdade do acusado. 6. Não merece prosperar a

arguição de nulidade da prova decorrente da invasão de domicílio, vez que lastreada em outros elementos que demonstrem a efetiva prática do tráfico na residência, onde foi efetuada a prisão, por se tratar de delito permanente., sendo certo que a situação de flagrância se protraí no tempo, não havendo, portanto, cogitar a ilegalidade da apreensão de drogas no ambiente domiciliar, a despeito de inexistência de mandado judicial. Outrossim, o ingresso dos policiais na casa do acusado possuiu fundadas razões, não havendo que se falar, assim, em ilegalidade das provas produzidas, não se vislumbrando qualquer afronta à norma constitucional invocada. 7. Estabeleceu o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso delito" Extraordinário 603.616/R0, no qual se enfrentou o tema 280, repercussão geral, o entendimento de que "a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante, cujo trecho da ementa se transcreve: "[...] 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da 7. Caso concreto. autoridade e de nulidade dos atos praticados. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas. Negativa de provimento ao recurso" ( RE 603616, Relator (a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, REPERCUSSÃO GERAL. DJe 10-05-2016). 8. Sobre a demonstração da justa causa, a ser controlada a posteriori, afirmou o Relator, Ministro Gilmar Mendes, que se exige do agente policial a demonstração de "que havia elementos para caracterizar a suspeita de que uma situação que autoriza o ingresso forçado em domicílio estava presente", segundo modelo probatório semelhante ao da busca e apreensão domiciliar (artigo 240, § 1º, do Código de Processo Penal). Sublinhou o Relator, portanto, que se cuida de "exigência modesta, compatível com a fase de obtenção de provas". 9. Observa-se que, ao justificarem a abordagem, os Policiais trouxeram situação objetiva apta a caracterizar uma fundada suspeita de que o acusado estaria em situação de flagrante. 10. Não merece acolhimento o pleito absolutório. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de exibição e apreensão (fl. 12), o laudo de constatação (fl. 22/23), laudo toxicológico (fls. 44) pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas Edevaldo Souza Gomes e José Carlos Lima dos Santos agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. 11. Registre-se que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes, imparciais, harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. 12. Na primeira fase da dosimetria, após a análise das circunstâncias judiciais, o Juiz singular fixou a pena-base em 05 (cinco) anos de reclusão. 13. Na segunda etapa não concorrem circunstâncias atenuantes ou agravantes. 14. Terceira etapa. Inexistência de Causas de

Diminuição e Aumento. Requer a defesa a aplicação do § 4, art. 33 da Lei nº 11.343/06. Provimento. 15. Cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, a serem estabelecidas pelo juízo de execução. 16. Na hipótese, transcorreu mais de 04 (quatro) anos entre o recebimento da denúncia (31.03.2009) e a prolação da sentença (01.07.2015), para infração que recebeu 01 (um) ano e 08 (oito) de pena em concreto, sem que houvesse incidido, nesse período, qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição. 17. Extinção da punibilidade quanto ao crime imputado ao recorrente em face da prescrição retroativa da pretensão punitiva do Estado, nos termos dos artigos 107, IV c/c art. 109, V c/c 110, § 1º e art. 114, II todos do Código Penal. RECURSO CONHECIDO, EM PARTE, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, para aplicar a causa especial de pena prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no seu patamar máximo, fixando a pena definitiva em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário do dia-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, declarando-se de ofício a extinção da punibilidade do recorrente, em virtude da prescrição retroativa, com fundamento no art. 107, inc. IV c/c art. 109, inc. V, art. 110, § 1º e art. 114, II, todos do CPB. ACORDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0020157-87.2007.8.05.0113, provenientes da Comarca de Itabuna/BA, em que figuram, como Apelante, Lucas Alves Costa e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes d a Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER, EM PARTE, E, NESTA EXTENSÃO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, reconhecendo, de ofício, a incidência da prescrição da pretensão na modalidade retroativa, declarando extinta a punibilidade do crime imputado ao apelante na ação penal nº 0020157-87.2007.8.05.0113, consoante certidão de julgamento, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Desembargador Relator. Salvador, de 2022. (data constante na certidão eletrônica de julgamento) DES. ANTONIO CUNHA CAVALCANTI RELATOR (assinado eletronicamente) AC04 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 4 de Agosto de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0020157-87.2007.8.05.0113 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Lucas Alves Costa Advogado (s): MARIA DE LOURDES DA COSTA FRANCO, IVAN JEZLER COSTA JUNIOR APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Itabuna/BA, Dr. Murilo de Castro Oliveira, que, nos autos de nº 0020157-87.2007.8.05.0113, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. Na oportunidade, o Magistrado sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo, no dia 08 de dezembro de 2007, por volta das 23:00 horas, na Av. Itajuípe, n. 922,

Santo Antônio, nesta cidade, o denunciado foi flagrantado dentro da residência retromencionada portando 17 (dezesete) 'buchas' de substância aparentando ser maconha e um invólucro plástico contendo substância aparentando ser cocaína, além de um vasilhame contendo líquido de cor escura e a quantia de R\$ 106,00 (cento e seis reais), sem autorização legal. Após instrução criminal e apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Irresignada com a condenação, o acusado interpôs apelo através do Dr. Ivan Jezler (ID nº 24529940) em 13.09.2021, aduzindo preliminarmente a nulidade da prova produzida nos autos, em razão da busca domiciliar eivada de ilegalidade. No mérito a absolvição em razão da insuficiência de provas da prática do delito do art. 33, da Lei 11.343/2006. Subsidiariamente, pugnou pelo reconhecimento da causa de diminuição previstas no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em suas frações máximas; pela substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, e pelo reconhecimento da prescrição punitiva, após o redimensionamento da pena nos termos requeridos. Cumpre, ainda, destacar que o acusado interpôs apelo às fls.175/201 dos autos originários pela Defensoria Pública em 06.12.2021, aduzindo preliminarmente a nulidade da prova produzida nos autos, em razão da busca domiciliar eivada de ilegalidade. No mérito a absolvição em razão da insuficiência de provas da prática do delito do art. 33, da Lei 11.343/2006. Subsidiariamente, pugnou pelo reconhecimento da causa de diminuição previstas no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em suas frações máximas; pela redução ou o afastamento da pena de multa imposta; pela isenção das custas processuais e, por fim, pela substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, pela alteração do regime inicial de cumprimento da pena. O Ministério Público em suas razões (fls. 205/213), requereu a manutenção do decisor. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Dr. Nivaldo dos Santos Aquino, opinando pela prejudicialidade do Recurso de Apelação para que seja declarada a nulidade dos atos desde as alegações finais a fim de que seja reaberta a instrução processual para que o juízo proceda a novo interrogatório do Apelante. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, de 2022. (data registrada no sistema) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC04

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0020157-87.2007.8.05.0113 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Lucas Alves Costa Advogado (s): MARIA DE LOURDES DA COSTA FRANCO, IVAN JEZLER COSTA JUNIOR APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Itabuna/BA, Dr. Murilo de Castro Oliveira, que, nos autos de nº 0020157-87.2007.8.05.0113, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. Na oportunidade, o Magistrado sentenciante fixou a pena total de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime fechado, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo, no dia 08 de dezembro de 2007, por volta das 23:00 horas, na Av. Itajuípe, n. 922,

Santo Antônio, nesta cidade, o denunciado foi flagrantado dentro da residência retromencionada portando 17 (dezesete) 'buchas' de substância aparentando ser maconha e um invólucro plástico contendo substância aparentando ser cocaína, além de um vasilhame contendo líquido de cor escura e a quantia de R\$ 106,00 (cento e seis reais), sem autorização legal. Após instrução criminal e apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Irresignada com a condenação, o acusado interpôs apelo através do Dr. Ivan Jezler (ID nº 24529940) em 13.09.2021, aduzindo preliminarmente a nulidade da prova produzida nos autos, em razão da busca domiciliar eivada de ilegalidade. No mérito a absolvição em razão da insuficiência de provas da prática do delito do art. 33, da Lei 11.343/2006. Subsidiariamente, pugnou pelo reconhecimento da causa de diminuição previstas no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em suas frações máximas; pela substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, e pelo reconhecimento da prescrição punitiva, após o redimensionamento da pena nos termos requeridos. Cumpre, ainda, destacar que o acusado interpôs apelo às fls.175/201 dos autos originários pela Defensoria Pública em 06.12.2021, aduzindo preliminarmente a nulidade da prova produzida nos autos, em razão da busca domiciliar eivada de ilegalidade. No mérito a absolvição em razão da insuficiência de provas da prática do delito do art. 33, da Lei 11.343/2006. Subsidiariamente, pugnou pelo reconhecimento da causa de diminuição previstas no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, em suas frações máximas; pela redução ou o afastamento da pena de multa imposta; pela isenção das custas processuais e, por fim, pela substituição da sanção corporal por restritivas de direitos, pela alteração do regime inicial de cumprimento da pena. O Ministério Público em suas razões (fls. 205/213), requereu a manutenção do decisor. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Dr. Nivaldo dos Santos Aquino, opinando pela prejudicialidade do Recurso de Apelação para que seja declarada a nulidade dos atos desde as alegações finais a fim de que seja reaberta a instrução processual para que o juízo proceda a novo interrogatório do Apelante.

1. DO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE Verifica-se a ocorrência de dois recursos de apelação interpostos em favor do réu, o primeiro através do Dr. Ivan Jezler em 13.09.2021 e outro através da defensoria Pública do estado da Bahia em 06.12.2021. Dessarte, em harmonia ao princípio da unirrecorribilidade das decisões judiciais, que veda a formulação de dois recursos ou meios de impugnação contra a mesma decisão judicial, deve ser considerado apenas o primeiro, ante a ocorrência da preclusão consumativa legal quanto àquele apresentado posteriormente, por se tratar de repetição de ato processual já perfectibilizado. Sobre o assunto: AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL. ADITAMENTO ÀS RAZÕES DE APELAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INEXISTÊNCIA DE ILEGALIDADE. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Uma vez interposta a apelação, a prática de novo ato processual com o objetivo de aditar às razões já apresentadas fica obstada em razão da preclusão consumativa, conforme firme orientação jurisprudencial deste Superior Tribunal. 2. Os temas objeto de aditamento (suposta atipicidade e reavaliação da dosimetria), sobre os quais a defesa atribui a natureza de ordem pública – por isso mesmo, em sua ótica, cognoscível a qualquer tempo –, somente justificariam a abordagem específica pelo acórdão, à mingua de impugnação na apelação, caso fosse constatada eventual ilegalidade, o que não ocorreu. 3. Agrado regimental não provido. (STJ – AgRg no AgRg no AREsp:

1737896 SC 2020/0194719-4, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 16/11/2021, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/11/2021) HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. ADITAMENTO ÀS RAZÕES DE APELAÇÃO. PRETENSÃO DE CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIAS. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. ORDEM DENEGADA. 1. Interposta apelação, a prática de novo ato processual com intuito de aditar às razões recursais fica obstada pela preclusão consumativa. 2. Nos termos da jurisprudência do STJ, "não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, pois o magistrado, que é o destinatário final da prova, pode, de maneira fundamentada, indeferir a realização daquelas que considerar protelatórias ou desnecessárias ou impertinentes ( REsp. 1.519.662/DF, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Sexta Turma, DJe 1/9/2015)" ( AgRg no AREsp 1.035.285/ES, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 04/09/2018, DJe 13/09/2018). 3. Ordem de habeas corpus denegada.(STJ - HC: 469281 SP 2018/0239767-5, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 08/11/2018, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 23/11/2018) Desta feita, pelos motivos acima exposto, não conheço do recurso interposto pela Defensoria Pública do Estado da Bahia. 2. DA ARGUIÇÃO DE NULIDADES O apelante sustenta a nulidade da peça acusatória, ante a inobservância do quanto prescrito no parágrafo 2º do art. 304 do Código Penal pátrio, bem, ainda, por encontrar-se em total desarmonia com o tipo penal atribuído a conduta do Acusado. Contudo, a peça acusatória atende os requisitos do artigo 41 do Código de Processo Penal, com exposição da conduta incriminada, o que permitiu o contraditório e a ampla defesa no decorrer da instrução criminal. Demais, a arguição de inépcia fica preclusa após a sentença condenatória. Também não prospera a tese de vício formal no flagrante, uma vez que convertida em preventiva ilide a alegação de nulidade no ato flagrancial, posto que a prisão preventiva é novo título a justificar a privação da liberdade do acusado. Assim, ausente prejuízo, não se há falar em nulidade. 3. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA EM DECORRÊNCIA DE SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO Pretende a defesa a declaração de nulidade da prova realizada em decorrência da suposta violação de domicílio, devendo ser absolvido o Recorrente. É cediço, o art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal assegura à inviolabilidade do domicílio como direito fundamental, garantia que só pode ser relativizada diante das hipóteses legais previstas no próprio dispositivo, dentre as quais a existência de ordem judicial autorizando a entrada, a situação de flagrância, assim entendida como uma (s) das circunstâncias delineadas no art. 302 do Código de Processo Penal ou mediante autorização do morador. Outrossim, o delito tipificado no art. 33 da Lei 11.343/06, possui natureza permanente, onde a conduta delitiva perpetra-se no tempo em razão da vontade do agente, assim, enquanto não cessada a conduta, o agente encontra-se em flagrante delito, passível, inclusive, a entrada em domicílio em qualquer horário, mesmo que noturno. Corroborando com essa intelecção, oportuno trazer à baila a doutrina de Guilherme de Souza Nucci: "Desnecessidade de mandado em caso de flagrante: é indiscutível que a ocorrência de um delito no interior do domicílio autoriza a sua invasão, a qualquer hora do dia ou da noite, mesmo sem o mandado, o que, aliás, não teria mesmo sentido exigir fosse expedido. Assim, a polícia pode ingressar em casa alheia para intervir num flagrante delito, prendendo o agente e buscando salvar, quando for o caso, a vítima. Em caso de crimes permanentes (aqueles cuja consumação se prolonga no tempo), como é o caso de tráfico de entorpecentes, na

modalidade 'ter em depósito' ou 'trazer consigo', pode o policial penetrar no domicílio efetuando a prisão cabível. ( Código de Processo Penal comentado, 8ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, p. 530/531). Sobre o tema, inclusive, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 603.616/R0, de relatoria do Min. Gilmar Mendes, assentou que o ingresso no imóvel sem autorização judicial ou do proprietário pode ocorrer desde que exista fundadas razões de suspeita da situação de flagrância. Confira-se:

Recurso extraordinário representativo da controvérsia. Repercussão geral.

2. Inviolabilidade de domicílio – art. 5º, XI, da CF. Busca e apreensão domiciliar sem mandado judicial em caso de crime permanente.

Possibilidade. A Constituição dispensa o mandado judicial para ingresso forçado em residência em caso de flagrante delito. No crime permanente, a situação de flagrância se protraí no tempo. 3. Período noturno. A cláusula que limita o ingresso ao período do dia é aplicável apenas aos casos em que a busca é determinada por ordem judicial. Nos demais casos – flagrante delito, desastre ou para prestar socorro – a Constituição não faz exigência quanto ao período do dia. 4. Controle judicial a posteriori.

Necessidade de preservação da inviolabilidade domiciliar. Interpretação da Constituição. Proteção contra ingerências arbitrárias no domicílio. Muito embora o flagrante delito legitime o ingresso forçado em casa sem determinação judicial, a medida deve ser controlada judicialmente. A inexistência de controle judicial, ainda que posterior à execução da medida, esvaziaria o núcleo fundamental da garantia contra a inviolabilidade da casa (art. 5, XI, da CF) e deixaria de proteger contra ingerências arbitrárias no domicílio (Pacto de São José da Costa Rica, artigo 11, 2, e Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos, artigo 17, 1). O controle judicial a posteriori decorre tanto da interpretação da Constituição, quanto da aplicação da proteção consagrada em tratados internacionais sobre direitos humanos incorporados ao ordenamento jurídico. Normas internacionais de caráter judicial que se incorporam à cláusula do devido processo legal. 5. Justa causa. A entrada forçada em domicílio, sem uma justificativa prévia conforme o direito, é arbitrária. Não será a constatação de situação de flagrância, posterior ao ingresso, que justificará a medida. Os agentes estatais devem demonstrar que havia elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a medida. 6. Fixada a interpretação de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade e de nulidade dos atos praticados. 7. Caso concreto. Existência de fundadas razões para suspeitar de flagrante de tráfico de drogas.

Negativa de provimento ao recurso. ( RE 603616, Relator (a): GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 05/11/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL – MÉRITO DJe-093 DIVULG 09-05-2016 PUBLIC 10-05-2016) (grifos nossos) Por oportuno, trago à colação julgados deste egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, in verbis: EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGA – ARTIGO 33, CAPUT, E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO, ARTIGO 35, AMBOS DA LEI 11.343/2006, E, ARTIGO 14 DA LEI 10.826/03 – POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. RÉU CONDENADO A PENA DE 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO E 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, PELO ARTIGO 33, DA LEI 11.343/206. PENA DE 03 (TRÊS) ANOS PELO CRIME DO ARTIGO 35 DA LEI 11.343/2006 E 700 (SETECENTOS) DIAS-MULTA. PENA DE 02 (DOIS) ANOS DE DETENÇÃO, PELO ARTIGO 14 DA LEI 10.826/03 E 10 (DEZ) DIAS-MULTA. APELO

DEFENSIVO: PRELIMINAR DE NULIDADE DAS PROVAS. VIOLAÇÃO DO DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA DE MANDADO JUDICIAL. ARTIGO 303 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. CRIME PERMANENTES, ENTENDE-SE O AGENTE EM FLAGRANTE DELITO ENQUANTO NÃO CESSAR A PERMANÊNCIA. DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. CRIME DE NATUREZA PERMANENTE – CONSUMAÇÃO DO DELITO QUE SE PROTAI NO TEMPO. ARTIGO 5º, INCISO IX, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL QUE AUTORIZA A PRISÃO EM FLAGRANTE, EM QUALQUER HORÁRIO, INDEPENDENTE DE MANDADO JUDICIAL. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO. DOSIMETRIA. PEITO DE EXCLUSÃO DO CRIME DO ARTIGO 35 DA LEI 11.343/2006. NÃO COMPROVAÇÃO DA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. NÃO ACOLHIMENTO. ELEMENTOS PROBATÓRIOS QUE COMPROVAM OS REQUISITOS SUBJETIVO DA ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA. AGENTE QUE PERTENCE A FACÇÃO "KATIARA", INCLUSIVE EXERCENDO ALTA POSIÇÃO HIERÁRQUICA NO GRUPO, OSTENTANDO NO PEITO O SÍMBOLO DA FACÇÃO (UMA ESTRELA). MODIFICAÇÃO DE OFÍCIO DA DOSIMETRIA APENAS NO QUE CONCERNE AO CONCURSO MATERIAL. SOMATÓRIO EFETUADO PELO JUIZ DE PISO QUE INCLUIU CRIME DE NATUREZA DISTINTA, DOIS DE RECLUSÃO E UM DE DETENÇÃO. CORREÇÃO QUE SE IMPÕE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. MODIFICAÇÃO DO CONCURSO MATERIAL EFETUADA DE OFÍCIO, CRIME DE NATUREZA DISTINTA. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0000214-40.2017.8.05.0176, Relator (a): ALIOMAR SILVA BRITTO, Publicado em: 14/11/2018) RECURSO DE APELAÇÃO. PRELIMINAR. NULIDADE DAS PROVAS PRODUZIDAS MEDIANTE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. CRIME PERMANENTE. FLAGRANTE. EXCEÇÃO À INVIOLABILIDADE DE DOMICÍLIO. ART. 5º, XI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PREFACIAL AFASTADA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS DEMONSTRADAS PELO ACERVO PROBATÓRIO. ABSOLVIÇÃO. INCABÍVEL. DOSIMETRIA. MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Não há como absolver o apelante da condenação pela prática do crime de tráfico de drogas quando ficar devidamente comprovada, por meio das provas colhidas na instrução criminal, a sua autoria e materialidade delitiva. O flagrante da prática de crime de tráfico ilícito de entorpecentes dispensa o mandado de busca e apreensão pelo fato de o referido delito ser de natureza permanente, ficando o agente em estado de flagrância enquanto não cessada a permanência. Recurso conhecido e improvido. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0300171-21.2018.8.05.0103, Relator (a): Inez Maria Brito Santos Miranda, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 11/09/2018 ) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR DE NULIDADE. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. ENTRADA NA RESIDÊNCIA AUTORIZADA PELA EXCEÇÃO LEGAL. OCORRÊNCIA DE FLAGRANTE DE CRIME PERMANENTE. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIAS QUE APONTAM A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO CRIME DE TRÁFICO E ACUSADO QUE NÃO SE DESINCUMBE DO ÔNUS DE PROVAR QUE AS DROGAS APREENDIDAS ERAM PARA USO. CAUSA DE DIMINUIÇÃO. APLICAÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0000165-19.2017.8.05.0234, Relator (a): Nágila Maria Sales Brito, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 11/04/2019 ) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES (ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006). PRELIMINAR DE OFENSA AO DIREITO À INVIOLABILIDADE DO DOMICÍLIO, ANTE A AUSÊNCIA DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. INACOLHIMENTO. EXISTÊNCIA DE FLAGRANTE DELITO. CRIMES PERMANENTES. DESNECESSIDADE DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO OU CONSENTIMENTO DO MORADOR. PLEITO ABSOLUTÓRIO. DESCABIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO CONSISTENTE E APTO A EVIDENCIAR A TRAFICÂNCIA. PLEITO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. INVIABILIDADE. EVIDENCIADA A DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AFASTAMENTO DO REDUTOR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO PELA MAGISTRADA SINGULAR.



DOSIMETRIA QUE NÃO MERECE REPARO. PEDIDO DE ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA PARA O ABERTO. INSUBSISTÊNCIA. REGIME SEMIABERTO APLICADO DE ACORDO COM O ART. 33, § 2º, B, do CÓDIGO PENAL. PLEITO DE substituição da reprimenda corporal por restritivas de direitos. IMPOSSIBILIDADE. apelante que não preenche todos os requisitos do art. 44 do código penal. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0544019-60.2016.8.05.0001, Relator (a): RITA DE CÁSSIA MACHADO MAGALHÃES, Publicado em: 17/06/2020) (grifos nossos) Outrossim, a prova testemunhal é harmônica no sentido de que o ingresso no imóvel em que se encontrava o Apelante ocorreu em razão de diligências preliminares nas quais policiais militares, ao se dirigirem ao endereço da denúncia, constatarem o intenso fluxo de pessoas, que ao avistarem a guarnição empreenderam fuga, ratificada com a apreensão das drogas com o acusado, não sendo verossímil que policiais tenham, sem razão aparente, procedido buscas domiciliares e atribuídos ao réu a propriedade de drogas. Desta forma, não há que se falar em nulidade das provas obtidas no ambiente domiciliar, posto que o ingresso dos policiais se justificou em face da situação de flagrância, não se vislumbrando, pois, qualquer afronta à norma constitucional invocada. 4. DO PLEITO ABSOLUTÓRIO A priori, convém destacar que em que pese a inexistência de mídia alusiva ao depoimento pessoal do acusado, tal fato não enseja nulidade, não havendo que se falar em qualquer violação ao contraditório ou à ampla defesa. A acusação e a defesa participaram da audiência, analisaram o conteúdo dos depoimentos e apresentaram seus argumentos em alegações finais, além de, também apresentarem suas teses nas razões e contrarrazões de recurso. Destaque-se que o Magistrado apresentou robusta fundamentação lastreada nos documentos acostados aos autos, nos elementos informativos do Inquérito Policial, bem como explicitou o conteúdo dos depoimentos colhidos em Juízo que conduziram à certeza acerca da materialidade e da autoria delitiva. Cumpre gizar que o processo penal é regido pelo princípio basilar do pas de nullité sans grief, o que significa que, mesmo se houver alguma irregularidade, o ato somente será invalidado se houver demonstração de que causou prejuízo efetivo para uma das partes, consoante art. 563, CPP, incorrente na hipótese. Vejamos: Art. 563: Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. Adentrando ao mérito da demanda, sustenta o Apelante, de início, a ausência de acervo probatório suficiente para embasar uma condenação por tráfico de drogas, requerendo, assim, a sua absolvição. Sem razão. Por sua vez, não obstante a negativa do apelante quanto à prática do crime de tráfico de entorpecentes em interrogatório judicial, as argumentações defensais não merecem guarida, porquanto se visualiza a existência de elementos probatórios suficientes a lastrear, na presente hipótese, a manutenção do Decreto Condenatório. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de exibição e apreensão (fl. 12), o laudo de constatação (fl. 22/23), laudo toxicológico (fls. 44) pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas Edevaldo Souza Gomes e José Carlos Lima dos Santos agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. Os depoimentos dos agentes públicos, demonstram pertinência e unicidade fática entre si, apontando o Recorrente como o autor do crime em espeque. Outrossim, registre-se que uma vez que não há nada nos fólios que indique que os agentes públicos imputaram-lhe falsamente a propriedade das substâncias entorpecentes, tampouco que possuíam algum interesse escuso em sua condenação. Nesse diapasão, não há

como afastar tal prova, colhida sob o manto do contraditório, máxime quando a Defesa não aponta fatos concretos que desabonem o testemunho, bem como a existência de agressões supostamente efetuadas pelos policiais retromencionados, deixando de contraditá-los no momento propício. Confira-se trechos dos depoimentos das testemunhas: "Que se lembra da prisão de Lucas. Que chegaram ao acusado através de denúncias do 190. Que foram até o local onde havia umas pessoas na frente da casa. Que entraram no imóvel e efetuaram as buscas e encontraram as drogas. Que as denúncias através do 190 indicavam a residência como local de venda de drogas. [...]. Que já tinha ouvido falar do Lucas como envolvido em tráfico de drogas.

(Depoimento da testemunha de acusação José Carlos Lima dos Santos, fl. 50) " Que se recorda dos fatos narrados na denúncia. Que pelo que se recorda estava fazendo ronda nas imediações quando receberam determinação da Central para verificarem uma denúncia de tráfico de drogas. Que havia uma aglomeração de pessoas no local, mas algumas pessoas conseguiram escapar. Que encontrou a droga no quintal da casa, próximo a lavanderia. Que uma viatura foi pelos fundos e outra pela frente. [...]. que já tinha ouvido falar sobre o Lucas, 'a informação que eu tinha é que ele era uma pessoa violenta e também envolvido com tráfico de drogas.(Depoimento da testemunha de acusação Edevaldo Sousa Gomes, fl. 51) Oportuno registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Nessa esteira: "PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. CONDENAÇÃO BASEADA EM TESTEMUNHOS POLICIAIS. (I) NÃO INDICAÇÃO DO DISPOSITIVO LEGAL OBJETO DE DIVERGÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE. SÚMULA Nº 284/STF. (II) ACÓRDÃO RECORRIDO DE ACORDO COM O ENTENDIMENTO DO STJ. SÚMULA 568/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A ausência de particularização dos artigos supostamente violados inviabiliza a compreensão da irresignação recursal, em face da deficiência da fundamentação do apelo raro. Súmula nº 284/STF. 2. É assente nesta Corte o entendimento no sentido de que 'O depoimento dos policiais prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do paciente, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade das testemunhas, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, fato que não ocorreu no presente caso' ( HC 165.561/AM, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, DJe 15/02/2016). Súmula nº 568/STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento." (STJ, AgRg no AREsp 1054663/MG, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 28/03/2017, DJe 04/04/2017). "PROCESSUAL PENAL E PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE DE ARMA. ABSOLVIÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. CONDENAÇÃO. DEPOIMENTO DE POLICIAIS MILITARES. MEIO DE PROVA IDÔNEO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Corte de origem, soberana na apreciação da matéria fático-probatória, concluiu pela existência de provas suficientes para a condenação pelo delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, notadamente em razão dos depoimentos de policiais, colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual a revisão do julgado encontra óbice na Súmula 7/STJ. 2. O depoimento policial prestado em juízo constitui meio de prova idôneo a respaldar a condenação, notadamente quando ausente dúvida sobre a imparcialidade das testemunhas, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova. 3. Agravo regimental improvido." (STJ, AgRg no AREsp 597.972/DF, Rel.

Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 25/10/2016, DJe 17/11/2016). (grifos acrescidos) A jurisprudência desta Corte de Justiça, soa nesse sentido, verbis: APELAÇÃO DEFENSIVA. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. APELANTE CONDENADO PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006, À PENA DE 04 (QUATRO) ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA INICIALMENTE EM REGIME ABERTO, BEM COMO PAGAMENTO DE 400 (QUATROCENTOS) DIAS-MULTA, ARBITRADO NO VALOR UNITÁRIO DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DO FATO DELITUOSO. RAZÕES RECURSAIS: I. REFORMA DA SENTENÇA CONDENATÓRIA, COM A CONSEQUENTE ABSOLVIÇÃO DO APELANTE DA CONDUTA TIPIFICADA AO TEOR DO ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06, SOB A ALEGAÇÃO DE QUE NÃO FICOU COMPROVADO NOS AUTOS QUE FORA O REFERIDO APELANTE QUEM COMETERA O CRIME SUB JUDICE, DEVENDO, POR ISSO, SER UTILIZADO O PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. OS DEPOIMENTOS PRESTADOS PELOS POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO DO APELANTE CARECEM DE CREDIBILIDADE. NÃO ACOLHIMENTO. DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES DEVIDAMENTE COMPROVADO EM RAZÃO DO AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO, DO LAUDO DE CONSTATAÇÃO E DO EXAME PERICIAL, ACOSTADOS AOS AUTOS. OS DEPOIMENTOS PRESTADOS NA FASE POLICIAL PELOS POLICIAIS MILITARES, ENCONTRAM-SE EM HARMONIA COM AS DEMAIS PROVAS CARREADAS AOS AUTOS, TENDO SIDO CONFIRMADOS EM JUÍZO, SOBRE O MANTO DO CONTRADITÓRIO. PRECEDENTES. SUBSIDIARIAMENTE: II. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO CONTEXTUALIZADO NOS AUTOS QUE DEMONSTRA CLARAMENTE A PRÁTICA DA TRAFICÂNCIA, NA MODALIDADE "TRAZER CONSIGO", ILIDINDO A PRETENSÃO DESCLASSIFICATÓRIA DO APELANTE. PEQUENA QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA, NÃO DESCARACTERIZA A PRÁTICA DA MERCANCIA QUANDO PRESENTES OUTROS ELEMENTOS NOS AUTOS APTOS AO CONVENCIMENTO DO JULGADOR NO SENTIDO DA OCORRÊNCIA DO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTE. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO NA FORMA COMO FORA IMPUTADA NA SENTENÇA VERGASTADA. APELAÇÃO CONHECIDA E JULGADA IMPROVIDA (TJ-BA Classe: Apelação, Número do Processo: 0564530-50.2014.8.05.0001, Relator (a): João Bosco De Oliveira Seixas, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 09/03/2018) grifos nossos

O doutrinador Noberto Avena, ao tratar do depoimento de policiais no processo penal, ensina que "tais testemunhos são valoráveis quando harmônicos e coerentes com o restante da prova angariada aos autos, mormente quando não demonstrada pela defesa a presença de motivos que, eventualmente, poderiam levar as mencionadas testemunhas a depor falsamente perante o juízo" (Processo Penal, Ed. Método, 9ª edição, 2017, Pg. 582). No mesmo sentido, a lição de JÚLIO FABRINI MIRABETE, "in" Código de Processo Penal Interpretado, 10ª Edição, pág. 555, RJTACRIM 48/228 e RJDTACRIM 39/255, respectivamente, "verbis": A condição de a testemunha ser policial não a torna impedida ou suspeita para depor, devendo-se conferir à sua palavra a necessária credibilidade, decorrente da presunção de veracidade e legitimidade inerente aos atos administrativos em geral.

Vale lembrar que, para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. Pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente, devendo ser ponderado todo o teor probatório. O tipo penal contido no art. 33, da Lei nº 11.343/2006 é crime permanente, de ação múltipla (multinuclear) e de mera conduta, de sorte que a prática de quaisquer das condutas nele constantes caracteriza o tráfico de drogas, sendo, pois, irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o

delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. De mais a mais, ainda que considerássemos de que se trata de mero usuário, tal circunstância não afasta a condição de traficante, pois, como é notório, não raras vezes, tais situações se acumulam até mesmo como forma de sustentar o vício, frisando que, como dito alhures, para a configuração do crime tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/06 não há necessidade de o agente ser flagrado no ato da venda ou entrega da substância, bastando a prática de um dos verbos contidos no mencionado dispositivo legal, cuja destinação comercial é presumida pelas circunstâncias do caso concreto, causando perigo à incolumidade e à saúde pública. Como descreve ISAAC SABBÁ GUIMARÃES: "O tipo penal não exige como elemento subjetivo o dolo específico. Tanto é que o legislador criminalizou qualquer conduta conducente à disseminação de drogas, mesmo que a título gratuito. Portanto, o ato de oferecer gratuitamente, v.g., é configurador do ilícito. Com isso, podemos concluir que o elemento subjetivo do narcotráfico é o dolo, na sua modalidade simples. (...) O caput do art. 33 contém dezoito verbos, que indicam as condutas criminalizadas pelo legislador. Como referido acima, o legislador penal teve por intenção abranger da forma mais lata todo o iter, o qual comumente percorrer o tráfico ilícito de entorpecentes." No caso, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas, não havendo, portanto, que se falar em absolvição, eis que suficientemente demonstradas a sua materialidade e autoria.

5. DA DOSIMETRIA DA PENA O crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/06) é apenado com reclusão de 05 (quinze) a 15 (dez) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. Na primeira fase da dosimetria a pena base foi mantida no mínimo legal e fixada em 05 anos de reclusão e 500 dias multa. A individualização da pena é atividade discricionária do julgador, submetida, portanto, aos elementos de convicção judiciais acerca das circunstâncias do crime, cabendo revisão apenas nas hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, quando não observados os parâmetros da legislação de regência e o princípio da proporcionalidade. Nesse diapasão, cumpre destacar a lição do ilustre doutrinador Guilherme de Souza Nucci: "Mensurar a pena-base, de maneira particularizada a cada acusado, de modo a individualizá-lo, conforme o que fez e de acordo com seus atributos próprios, é a meta fundamental do magistrado, na sentença condenatória. São necessários critérios para a eleição do quantum inicial (pena-base), que deve variar entre o mínimo e o máximo cominados, em abstrato, pelo legislador, constantes dos tipos penais incriminadores. Tal mecanismo deve erguer-se em bases sólidas e lógicas, buscando harmonia ao sistema, mas sem implicar em singelos cálculos matemáticos. Não se trata de soma de pontos ou frações como se cada elemento fosse rígido e inflexível.". (Nucci, Guilherme de Souza. Manual de Direito Penal. 15ª Edição. Rio de Janeiro: Forense, 2019.) Neste ponto, é necessário esclarecer que a ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não induz a uma operação aritmética em que se atribuiria pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas por meio de cálculo matemático levando-se em conta as penas mínima e máxima cominadas abstratamente ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada. Ademais, o que se impõe ao magistrado é apontar, motivadamente, os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e

repressão do fato-crime praticado, exatamente como procedido na espécie. Da doutrina, nesse sentido, pode-se citar: "Nesta etapa, incumbe ao juiz valorar todas as circunstâncias e causas que envolvem o fato criminoso e que norteiam a pessoa do acusado, tornando-o um ser único no decorrer do processo de aplicação da sanção penal. Individualizar a pena é fazê-la específica do fato-crime e do homem-autor, sempre em busca dos fins retributivo e preventivo da sanção penal. [...] A fixação da pena não pode resultar de uma simples operação matemática, pois estamos diante de algo que não se relaciona com a ciência exata. Sem dúvida, depois da vida, estamos avaliando o maior de todos os bens, qual seja, a liberdade, e, para tanto, precisamos fazer aflorar todo o senso de justiça para dosar a pena necessária e suficiente à reprovação de determinada conduta (princípio da proporcionalidade)." (SCHMITT, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória. 13. ed. rev. e atual. Editora JusPodivm, 2019, p. 108-109)

Dessa forma mantenho a pena base no montante fixado. Na segunda etapa não concorrem circunstâncias atenuantes ou agravantes. Na terceira fase, ausentes as causas de aumento e diminuição. Nesta última fase da aplicação da reprimenda, insurge-se o Recorrente contra decisão da Sentenciante que, não reconheceu a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Na hipótese, o Magistrado afastou a possibilidade de enquadramento da conduta do Réu nas prescrições do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, pela variedade e quantidade da droga, a significativa quantia em dinheiro apreendida, a ausência de comprovação de atividade lícita, bem assim o fato de o acusado responder a vários processos. Ademais, a incidência do redutor previsto no § 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/2006 requer o preenchimento dos requisitos legais: a) que o agente seja primário; b) tenha bons antecedentes; c) não se dedique a atividades delituosas; e d) não integre organização criminosa. Na presente hipótese não foi encontrada quantidade expressiva de entorpecentes, bem como o laudo obteve resultado negativo para cocaína, ainda, o réu é tecnicamente primário e sem qualquer prova de que integre organização criminosa, fazendo jus ao aludido benefício, no patamar máximo, qual seja, 2/3 (dois terços), fixando a pena em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, a qual a torno definitiva. A fim de guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa em 166 (cento e sessenta e seis) dias, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Por conseguinte, estabeleço o regime aberto, para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal, substituindo-se a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo juízo de execução, eis que preenchidos os requisitos legais previstos no art. 44 do CP. Sobre o tema, confira-se o seguinte precedente deste Tribunal: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO CONDENATÓRIA RESPALDADA NO ACERVO PROBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º, ART. 33 DA LEI 11.343/06. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. DE OFÍCIO, ALTERADO O VALOR DO DIA-MULTA. Provada a autoria delitiva pela convergência do inquérito policial com as provas produzidas em juízo, impõe-se a condenação. Preenchidos os requisitos do § 4º, art. 33, da Lei 11343/2006, aplica-se a causa de especial em seu grau máximo. A fixação do valor do dia-multa obedece ao previsto no art. 49, § 1º, do CP, a fim de que seja considerado o salário mínimo vigente à data do crime. (TJ-BA – APL: 05699612620188050001, Relator: INEZ MARIA BRITO SANTOS MIRANDA, SEGUNDA

CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 04/03/2022) 6. DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA Com efeito, a referida sentença transitou em julgado para o Ministério Público e segundo dispõe o art. 110, § 1º, do Código Penal, a prescrição regula-se pela pena aplicada na sentença: Art. 110 – A prescrição depois de transitar em julgado a sentença condenatória regula-se pela pena aplicada e verifica-se nos prazos fixados no artigo anterior, os quais se aumentam de um terço, se o condenado é reincidente. § 1º A prescrição, depois da sentença condenatória com trânsito em julgado para a acusação ou depois de improvido seu recurso, regula-se pela pena aplicada, não podendo, em nenhuma hipótese, ter por termo inicial data anterior à da denúncia ou queixa. – original sem grifos Dessarte, em razão do apenamento definitivo, sem recurso do Ministério Público, a prescrição para o delito previsto nos presentes autos ocorreria em 04 (quatro) anos, consoante o quanto disposto no artigo 109, V c/c artigo 110, § 1º, todos do CPB. Observa-se que entre o recebimento da Denúncia, que ocorreu em 31/03/2009, e a prolação da sentença hostilizada em 01.70.2015, decorreram quase 6 (seis) anos restando superado, assim, o lapso prescricional de 4 (quatro) anos, previsto no art. 109, V, do Código Penal. Dessa forma, constata-se que o prazo prescricional, no caso em comento, se implementou, sendo imperiosa a decretação, ex officio, da extinção da punibilidade do Apelante, nos termos dos arts. 107, inciso IV, 109, inciso V, c/c o art. 110, § 1º, todos do Código Penal. Nesse contexto fático, depreende-se que a pena privativa de liberdade em concreto aplicada ao Recorrente de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, posteriormente substituída por penas restritivas de direito, não se encontra mais sujeita a qualquer acréscimo em virtude do trânsito em julgado para a acusação, conforme alhures mencionado, passando a ter o seu quantum usado como parâmetro para a aferição do prazo prescricional na modalidade retroativa, nos termos do artigo 110, § 1º do Código Penal. Registre-se que tal entendimento está em consonância com o quanto preceitua a Súmula 146 do Supremo Tribunal Federal. Vejamos: A prescrição da ação penal regula-se pela pena concretizada na sentença, quando não há recurso da acusação. De igual sorte, prescrita a pena de multa aplicada, nos termos do inciso II, do art. 114, da Lei Substantiva Penal. Sobre a prescrição retroativa, o doutrinador Guilherme de Souza Nucci ( Código Penal Comentado, 18 ed., Rio de Janeiro: Forense, 2018, p. 717) leciona: É a prescrição da pretensão punitiva com base na pena aplicada, sem recurso da acusação, ou improvido este, levando-se em conta prazos anteriores à própria sentença. Trata-se do cálculo prescricional que se faz de frente para trás, ou seja, proferida a sentença condenatória, com trânsito em julgado, a pena torna-se concreta. A partir daí, o juiz deve verificar se o prazo prescricional não ocorreu entre a data do fato e a do recebimento da denúncia ou entre esta e a sentença condenatória. Sobre o tema ora em análise, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça já sedimentou entendimento, senão vejamos: PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA INTERCORRENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. OCORRÊNCIA. LAPSO TEMPORAL DE 4 ANOS TRANSCORRIDO. OMISSÕES E OBSCURIDADES. PEDIDO PREJUDICADO. I – Conforme disciplinado no artigo 109, V, do Código Penal, ocorre a prescrição da pretensão punitiva no prazo 4 (quatro) anos se a pena aplicada for igual ou superior a 1 (um) ano e não exceder a 2 (dois) anos. No presente caso, cabe declarar, de fato, a prescrição da pretensão punitiva, pois passados mais de 4 (quatro) anos, entre a publicação da

sentença condenatória (12/08/2014) e a data atual, sem a ocorrência de outro marco interruptivo, uma vez que o embargante foi condenado à pena de 1 (um) ano e 4 (quatro) meses de reclusão, pela prática do delito previsto no art. 299 do Código Penal. II – Restam prejudicados, por consequência lógica, os pleitos de omissão e de obscuridade. Embargos de declaração acolhidos para declarar extinta a punibilidade. (EDcl no Ag Rg no AREsp 1359989/MS, Rel. Ministro FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJe 14/12/2018) grifos aditados. Em consonância com o exposto alhures, trago à colação os seguintes julgados dessa Egrégia Corte: APELAÇÃO. ART. 14, DA LEI Nº 10.826/03. DECLARAÇÃO DE EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE, DE OFÍCIO, PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM FACE DA PENA CONCRETIZADA NA SENTENÇA. APELO PREJUDICADO. – Pena de 02 anos de reclusão. Decurso do prazo de mais de 04 (quatro) anos, lapso prescricional previsto pela pena concretizada na sentença, transitada em julgado para o Ministério Público, arts. 109, III, c/c art. 110, ambos do CP. Entre a publicação da sentença (27/08/2014) e a presente data. O mesmo se dá com a multa (art. 114, II do CP). Extinção da punibilidade que se impõe, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva. Apelo julgado prejudicado. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0001062–64.2014.8.05.0036, Relator (a): MARIO ALBERTO SIMOES HIRS, Publicado em: 10/02/2021 ) APELAÇÃO DEFENSIVA. ESTATUTO DO DESARMAMENTO. APELANTE CONDENADO COMO INCURSO NO ART. 14 DA LEI 10.826/03, A UMA PENA DEFINITIVA DE 02 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME ABERTO, OPORTUNAMENTE SUBSTITUÍDA POR DUAS PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO, E AO PAGAMENTO DE 10 (DEZ) DIAS-MULTA, NO VALOR DE 1/10 (UM DÉCIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE AO TEMPO DO FATO DELITIVO. CONCEDIDO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRETENSÕES RECURSAIS. ABSOLVIÇÃO DO APELANTE E, SUBSIDIARIAMENTE, REDUÇÃO DA PENA INTERMEDIÁRIA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL PREVISTO AO TIPO PENAL. PREJUDICADAS. RECONHECIMENTO EX OFFICIO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA, NA MODALIDADE RETROATIVA. INEXISTÊNCIA DE RECURSO MINISTERIAL. OBSERVÂNCIA DAS REGRAS INSERTAS NO ART. 109, INCISO IV C/C OS ARTIGOS 110, CAPUT, 115 E 117, INCISOS I E IV, TODOS DO CÓDIGO PENAL. PRAZO DE PRESCRIÇÃO DE 04 (QUATRO) ANOS, REDUZIDO PELA METADE DIANTE DA MENORIDADE RELATIVA DO APELANTE. DECURSO DO REFERIDO PRAZO QUE SE VERIFICOU ENTRE A DATA DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA (23.07.2015) E A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA (12.04.2018). DECLARAÇÃO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO CRIME IMPUTADO AO APELANTE QUE SE IMPÕE, COM FULCRO NO ART. 107, INCISO IV, DO ESTATUTO REPRESSIVO. RECURSO PREJUDICADO. RECONHECIMENTO EX OFFICIO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RETROATIVA, COM A CONSEQUENTE DECLARAÇÃO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO CRIME IMPUTADO AO APELANTE NA AÇÃO PENAL Nº 0541987–19.2015.8.05.0001. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0541987–19.2015.8.05.0001, Relator (a): João Bosco De Oliveira Seixas, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 10/05/2019) APELAÇÃO CRIME. SENTENÇA CONDENATÓRIA ATRIBUINDO AO RÉU PRÁTICA DE DELITO PREVISTO NO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/06 E ART. 14 DA LEI Nº 10.826/03 – RECURSO DEFENSIVO PLEITEANDO O RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PENA "IN CONCRETO" DECORRIDOS MAIS DE QUATRO ANOS APÓS A PUBLICAÇÃO DA SENTENÇA – RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO – EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO RETROATIVA. I – Sentença reputando o Réu incurso no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, § 4º, do artigo 33, da Lei de Drogas e art. 14, da Lei 10.826/03, fixando-lhe penas definitivas de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, para o crime de tráfico de drogas e 02 (dois) anos de reclusão, para porte ilegal de arma, o que conduziu a uma pena total e definitiva de 03 (três) anos e 08 (oito) meses de reclusão a ser cumprida

em regime aberto, além de 177 (cento e sessenta e seis) dias-multa, à base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, assegurado o direito de recorrer em liberdade. II – Recurso da Defesa requerendo que seja declarada extinta a punibilidade em razão da prescrição e, subsidiariamente, a desclassificação do delito inscrito do art. 33, da Lei nº 11.343/06 para o art. 28 da mesma lei (razões às fls. 235/241) e redimensionamento das penas quanto ao crime do art. 14, da Lei nº 10.826/03. III – Materialidade e autoria do crime restaram suficientemente comprovadas nos autos, não só através do Auto de Prisão em Flagrante (fls. 07/10), como, também, pelo Auto de Exibição e apreensão (fls. 16), Laudo de constatação de fls. 20 e Definitivo fls. 72 e depoimentos testemunhais em Juízo (fls. 99, 116 e 126/127). IV – De fato, mesmo sendo indeclinável a condenação do Apelante às penas privativas de liberdade de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, para o crime de tráfico de drogas e 02 (dois) anos de reclusão, para porte ilegal de arma, considerando-se que, de acordo com o artigo 119 do Código Penal, as reprimendas devem ser consideradas isoladamente à título de prescrição, impõe-se o reconhecimento da denominada prescrição retroativa, nos termos do § 1º, do art. 110, do Diploma Repressivo. É que a Sentença foi publicada em 21 de outubro de 2013 (cf. fls. 185/189), ao passo que o recurso defensivo interposto em 21 de outubro de 2013 (fls. 195), apenas fora encaminhado para este grau de jurisdição no dia 19 de dezembro de 2017 (fls. 230) quando foi intimada da defesa para apresentar Razões havendo cumprido o solicitado em 24 de janeiro de 2018 (fls. 233/241), transcorrendo lapso de mais de 04 (quatro) anos. Considerando, pois, que as penas privativas de liberdade do Apelante foram tornadas definitivas, individualmente, em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão e em 02 (dois) anos de reclusão, sem recurso por parte do Órgão Acusador, a prescrição ocorre, em 04 (quatro) anos para cada pena, a teor do disposto no art. 109, inciso V c/c art. 119, do Código Penal. V – Parecer da Procuradoria de Justiça pela extinção da punibilidade. VI – RECURSO DE QUE SE CONHECE, declarando extinta a punibilidade pela incidência da prescrição retroativa. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0355743-84.2012.8.05.0001, Relator (a): Pedro Augusto Costa Guerra, Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 31/10/2018) APELAÇÃO CRIMINAL 00 FURTO QUALIFICADO EM RAZÃO DO CONCURSO DE AGENTES 00 PRESCRIÇÃO 00 RECONHECIMENTO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE 00 ABSOLVIÇÃO 00 DEMAIS MATÉRIAS PREJUDICADAS. APELO PROVIDO. I – O Apelante foi condenado pelo crime de furto qualificado à pena de 2 (dois) anos de reclusão, em regime aberto, e pagamento de 10 (dez) dias-multa, à razão de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Segundo os autos, no dia 20 de novembro de 2011, por volta das 14:30 horas, na Ladeira do Barbalho, próximo ao Bar Jabar, nesta Capital, o denunciado, juntamente com um menor, em comunhão de ações e desígnios, subtraíram a bolsa da vítima. II – Não tendo o órgão ministerial apresentado recurso contra a sentença condenatória, houve trânsito em julgado para a acusação e, nos termos do que dispõe o art. 110, § 1º do Código Penal Brasileiro, o prazo prescricional é regulado pela pena aplicada, que foi de 2 (dois) anos de reclusão. Na hipótese, o prazo prescricional será de 4 (quatro) anos, de acordo com o art. 109, V, do Código Penal brasileiro. Sendo constatado que, entre a primeira e a segunda causa interruptiva da prescrição resultou um interstício temporal superior a 4 (quatro) anos e 7 (sete) meses, resta consumada a prescrição da pretensão punitiva, na forma retroativa. III – Declarada a prescrição, resta prejudicada a análise das



demais matérias. RECURSO PROVIDO. APC. 0318804-42.2011.8.05.0001 – SALVADOR RELATOR: DES. ESERVAL ROCHA (Classe: Apelação, Número do Processo: 0318804-42.2011.8.05.0001, Relator (a): Eserval Rocha, Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, Publicado em: 08/05/2018 ) (TJ-BA – APL: 03188044220118050001, Relator: Eserval Rocha, Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, Data de Publicação: 08/05/2018) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. REDUÇÃO DA REPRIMENDA NA PRIMEIRA FASE DA DOSIMETRIA. PENA MÍNIMA IMPOSTA NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PATAMAR DE MINORAÇÃO REFERENTE AO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. RECURSO NÃO CONHECIDO. DE OFÍCIO, CONCEDIDA ORDEM DE HABEAS CORPUS, PARA REDIMENSIONAR A PENA E DECLARAR EXTINTA A PUNIBILIDADE, EM FACE DA PRESCRIÇÃO RETROATIVA. Falta interesse recursal ao pedido de redução da pena quando já fixada no mínimo legal na origem. A fixação do patamar de minoração, enquanto fase da dosimetria, exige fundamentação idônea, e os vetores previstos no art. 42 da Lei de Tóxicos devem ser considerados na estipulação da fração adotada, desde que não valorados na primeira fase da dosimetria. O cômputo da prescrição retroativa incide sobre a pena aplicada na sentença condenatória, se passada em julgado para a acusação. Inteligência do § 1º do art. 110 do Código Penal. A aplicação conjunta dos arts. 109, V, c/c 110, § 1º, e 107, IV, todos do Código Penal, impõe o reconhecimento da extinção da punibilidade. Recurso não conhecido. Ordem de habeas corpus concedida de ofício, para redimensionar a pena e declarar extinta a punibilidade, em face da prescrição. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0000043-14.2012.8.05.0191, Relator (a): Inez Maria Brito Santos Miranda, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 04/02/2019 ) (TJ-BA – APL: 00000431420128050191, Relator: Inez Maria Brito Santos Miranda, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Data de Publicação: 04/02/2019) APELAÇÃO CRIMINAL. RÉU CONDENADO, PELA PRÁTICA DO DELITO TIPIFICADO NO ART. 14, DA LEI Nº 10.826/2003, AO CUMPRIMENTO DA PENA DE 2 (DOIS) ANOS E 1 (UM) MÊS DE RECLUSÃO. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA REJEITADA. DE ACORDO COM O ESTABELECIDO NO INCISO IV, DO ART. 109, DO CP, PELA PENA COMINADA AO RECORRENTE O DELITO QUE FOI A ELE ATRIBUÍDO PRESCREVE EM 8 (OITO) ANOS. IN CASU, A DENÚNCIA OFERECIDA FOI RECEBIDA EM 13/06/2008 E A SENTENÇA CONDENATÓRIA PUBLICADA EM 10/4/2015, TENDO DECORRIDO LAPSO TEMPORAL DE 7 (SETE) ANOS, SENDO DE REJEITAR-SE, PORTANTO, A ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO RETROATIVA. NO MÉRITO, INCABÍVEL O DEFERIMENTO DO PLEITO QUE, AO ARGUMENTO DE INEXISTÊNCIA DE PROVAS IDÔNEAS, PRETENDE A ABSOLVIÇÃO DO APELANTE. A PRÓPRIA CONFISSÃO DO INSURGENTE, PERANTE A AUTORIDADE POLICIAL E EM JUÍZO, E OS DEMAIS ELEMENTOS PROBANTES, COLHIDOS DURANTE A INSTRUÇÃO CRIMINAL, CERTIFICAM SER ELE O AUTOR DA PRÁTICA DELITIVA DENUNCIADA. DE OFÍCIO, REDIMENSIONADA A DOSIMETRIA REALIZADA, PARA AFASTAR A VALORAÇÃO NEGATIVA EQUIVOCADAMENTE ATRIBUÍDA À CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DA CULPABILIDADE. PENA DEFINITIVA FIXADA EM 2 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO. COM A REDUÇÃO DA PENA APLICADA, RECONHECE-SE, TAMBÉM DE OFÍCIO, A PRESCRIÇÃO RETROATIVA DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO SENTENCIADO. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E, REJEITADA A PRELIMINAR SUSCITADA, NO MÉRITO, IMPROVIDO. DE OFÍCIO, REDIMENSIONADA A DOSIMETRIA REALIZADA. DECRETAÇÃO, EX OFFICIO, DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE DO APELANTE, EM FACE DO ADVENTO PRESCRICIONAL. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0060652-29.2004.8.05.0001, Relator (a): José Alfredo Cerqueira da Silva, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 30/11/2017 ) (TJ-BA – APL: 00606522920048050001, Relator: José Alfredo Cerqueira da Silva, Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma,

Data de Publicação: 30/11/2017) 7. CONCLUSÃO Ante o exposto, conheço parcialmente e nessa extensão, dou provimento parcial ao recurso, para aplicar a causa especial de pena prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no seu grau máximo, estabelecendo a pena definitiva em 01 (um) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, no valor unitário do dia-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Substituo a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo juízo de execução. Mantendo a sentença recorrida em seus demais termos. DE OFÍCIO, decreto a extinção da punibilidade do sentenciado, ante o advento da prescrição da pretensão punitiva estatal retroativa, com fulcro nos arts. 107, inciso IV, 109, inciso V, c/c o art. 110, § 1º, todos do Código Penal. É como voto. Sala de Sessões, 2022. (data constante na certidão eletrônica de julgamento) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator AC04