

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR DE NULIDADE. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO. MATÉRIA NÃO ARGUIDA EM MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA. EXERCÍCIO DA TRAFICÂNCIA COMPROVADA. PLEITO DESCLASSIFICATÓRIO PARA USUÁRIO DE DROGAS INSUBSISTENTE. DOSIMETRIA DA PENA. 1ª FASE. PENA-BASE. MOTIVOS E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO COM ELEMENTOS QUE JÁ INTEGRAM O TIPO PENAL. VETORIAIS AFASTADAS. 3ª FASE DA DOSIMETRIA. TRÁFICO PRIVILEGIADO. REQUISITOS CUMULATIVOS DA LEI DE DROGAS ATENDIDOS. APLICAÇÃO DA CAUSA REDUTORA NA GRADUAÇÃO MÁXIMA. RETIFICAÇÃO DA DOSIMETRIA. PRESCRIÇÃO RETROATIVA. REGULAÇÃO PELA PENA EM CONCRETO. SÚMULA Nº 146 DO STF. APLICAÇÃO DE OFÍCIO. PERDA DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL. I. As irregularidades observadas durante a instrução processual, a exemplo da ausência de exame toxicológico a demonstrar a suposta inimizabilidade do réu, devem ser arguidas em momento oportuno, quando da formulação das alegações finais pelas partes, conforme art. 571, II, do CPP, sob pena de preclusão. II. Demonstradas a materialidade e a autoria do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei 11.343/2006), mediante provas colhidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, a manutenção da decisão condenatória é medida que se impõe, afastando-se o pleito desclassificatório para o delito previsto no art. 28, caput, da sobredita lei. III. A majoração da pena mínima legalmente prevista para o crime imputado ao réu, referente à primeira fase da dosimetria, deve ser justificada pela presença de circunstâncias judiciais desfavoráveis, demonstradas de forma concreta e independente umas das outras, conforme dispõe o art. 59 do Código Penal. Além disso, tratando-se de crime previsto na Lei de Drogas, deve ser observado o comando legal previsto no art. 42 da Lei nº 11.343/2006. IV. Os argumentos de que o crime de tráfico de drogas foi praticado com o objetivo de receber dinheiro e de que causa graves prejuízos sociais não podem servir de justificativa para agravar a pena-base do agente, valorando-se as vetoriais dos motivos e consequências do crime, previstas no art. 59 do Código Penal, uma vez que tais elementos já integram o tipo previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. V. A aplicação da causa especial de redução da pena do tráfico privilegiado, prevista no art. 33, § 4º, Lei 11.343/06, exige que o réu seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Na hipótese dos autos, trata-se de réu primário, sendo que a pouca quantidade de material entorpecente apreendida não indica que haja dedicação à atividade criminosa, pelo que de rigor a incidência da causa especial de redução da pena em seu grau máximo de 2/3 (dois terços). VI. A prescrição da ação penal regula-se pela pena concretizada na sentença, quando não há recurso da acusação. Inteligência da Súmula nº 146/STF. VII. Aplicada ao réu, em sede recursal, pena inferior a dois anos pelo delito de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006) e já tendo transcorrido mais de quatro anos entre o recebimento da denúncia e a publicação da sentença, deve ser declarada, ainda que de ofício, extinta a punibilidade do crime em face da prescrição, na forma dos artigos 107, IV, 109, V, e 110, § 1º, todos do Código Penal. VIII. Apelação criminal parcialmente provida, para reduzir as penas impostas ao recorrente e, de ofício, declarar extinta a punibilidade do crime imputado ao réu, ante a ocorrência da prescrição. (ApCrim 0002552-22.2014.8.10.0024, Rel. Desembargador (a) GERVASIO PROTASIO DOS SANTOS JUNIOR, 3ª CÂMARA CRIMINAL, DJe 11/10/2023)