

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO Nº 0519652-35.2017.8.05.0001 FORO DE ORIGEM: COMARCA DE SALVADOR – 3ª VARA DE TÓXICOS APELANTE: JOÃO VITOR PEDREIRA DE FREITAS ADVOGADOS: ANDRE LUIS DO NASCIMENTO LOPES – OAB BA34498-A E ANDREIA LUCIARA ALVES DA SILVA LOPES – OAB BA14755-A APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: LUIZ ESTÁCIO LOPES DE OLIVEIRA ÓRGÃO: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA RELATOR: DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA PROCURADOR DE JUSTIÇA: ULISSES CAMPOS DE ARAÚJO ASSUNTO: ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. APELANTE CONDENADO À PENA DE 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA EM REGIME SEMIABERTO E AO PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA. 1. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO SOB O ARGUMENTO DE INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS NOS AUTOS. 2. PUGNA, EM SEGUIDA, PELO RECONHECIMENTO DO BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPROCEDÊNCIA. O APELANTE RESPONDE A OUTROS PROCESSOS CRIMINAIS EM CURSO, O QUE OBSTA O PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS PREVISTOS NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI DE DROGAS. 3. PUGNA PELA FIXAÇÃO DO REGIME PRISIONAL ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. MANTÉM-SE O REGIME SEMIABERTO, EM CONSONÂNCIA COM O ART. 33, § 2º, B, DO CÓDIGO PENAL. 4. PUGNA PELA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITO. IMPOSSIBILIDADE. A PENA APLICADA AO APELANTE, 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, SUPERA O LIMITE PREVISTO NO ART. 44, I, DO CÓDIGO PENAL. 5. CONCLUSÃO: VOTA-SE PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal de nº 0519652-35.2017.8.05.0001 da 3ª VARA DE TÓXICOS DA COMARCA DE SALVADOR-BA, sendo apelante, JOÃO VITOR PEDREIRA DE FREITAS e apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER DO RECURSO e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, mantendo-se a sentença pelos seus próprios termos. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 1 de Junho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO Nº 0519652-35.2017.8.05.0001 FORO DE ORIGEM: COMARCA DE SALVADOR – 3ª VARA DE TÓXICOS APELANTE: JOÃO VITOR PEDREIRA DE FREITAS ADVOGADOS: ANDRE LUIS DO NASCIMENTO LOPES – OAB BA34498-A E ANDREIA LUCIARA ALVES DA SILVA LOPES – OAB BA14755-A APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: LUIZ ESTÁCIO LOPES DE OLIVEIRA ÓRGÃO: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA RELATOR: DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA PROCURADOR DE JUSTIÇA: ULISSES CAMPOS DE ARAÚJO ASSUNTO: ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. RELATÓRIO Trata-se de recurso de apelação interposto por JOÃO VITOR PEDREIRA DE FREITAS, por intermédio de defensor constituído, irresignado com a sentença condenatória proferida pelo MM. Juízo da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, que o condenou pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 05 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor equivalente a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Adota-se o relatório da sentença de ID 41283092, in verbis: “Vistos, etc... O Ministério Público Estadual, no uso de uma de suas atribuições, com base no IPL 099/2017 – 2ª DH – CENTRAL, ofereceu denúncia em desfavor de JOÃO VITOR PEDREIRA DE FREITAS, brasileiro, solteiro, nascido no dia 08/11/1998,

filho de Silvino Alves Freitas Neto e Josenita Pedreira de Freitas, imputando-lhe a conduta típica do art. 33, da Lei 11.343/2006 e art. 16, da Lei 10.826/2003. Narra a Denúncia, com base no IPL supra que no dia 03/03/2017, por volta das 16:00h, o denunciado foi preso em flagrante delito por trazer consigo substâncias entorpecentes com a finalidade de comercialização, bem como munições de arma de fogo de uso restrito, tudo sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar. Consta que policiais militares, se encontravam em ronda na localidade conhecida por "City", Bairro de Pernambués, nesta Capital, com vistas a identificar e localizar o autor de disparo que ceifou a vida de Ângela Oliveira, quando a guarnição foi avisada por transeuntes que havia um grupo de indivíduos traficando drogas, na posse de armas de fogo na referida localidade. Os Policiais avistaram seis indivíduos que ao perceberem a presença da guarnição, deflagraram disparos de arma de fogo, havendo revide por parte dos policiais, sendo o acusado atingido na coxa esquerda, oportunidade em que foi abordado e em suas vestes encontrado dez trouxinhas de maconha; dez pinos de cocaína; oito munições calibre 9mm, além de um rádio transmissor e dezessete reais em espécie. Interrogado, o denunciado confessou que estava traficando juntamente com um indivíduo de vulgo "Buguelo", "Jegue" e um adolescente. Assim, ao final, o Ministério Público, requereu a sua condenação, como incurso nas sanções do crime previsto no art. 33, da Lei 11.343/2006 e art. 16, da Lei 10.826/2003. Foi apresentada a defesa prévia às fls. 60/62, sendo a Denúncia recebida em 20/07/2017, designando-se audiência de instrução e julgamento para 14/08/2017 às 15:00 horas, fls. 74/75. Laudo Pericial de Constatação, fl. 35. Laudo definitivo das drogas, à fl. 123. Invertido o rito processual foram ouvidas as testemunhas arroladas pela acusação, às fls. 99/100, sendo a terceira dispensada pelo MP. Qualificado e interrogado o réu, às fls. 114/115. Encerrada a instrução. Em sede de memoriais escritos, fls. 127/130, o Ministério Público, pugnou pela condenação do acusado nas penas dispostas no art. 33 caput da lei 11.343/2006 e absolvição atinente ao crime do art. 16 da Lei 10.826/2003. A Defesa, por seu turno, às fls. 133/141, em alegações finais escritas, pugnou pela absolvição do réu, nos termos do art. 386, V ou VII do CPP. É O RELATÓRIO. DECIDO." A sentença, publicada em 05/03/2020, julgou PROCEDENTE EM PARTE a denúncia, para condenar JOÃO VITOR PEDREIRA DE FREITAS, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 e absolvê-lo do crime tipificado no artigo 16 da lei nº 10.826/2003. Irresignado, o acusado, por intermédio de defensor constituído, interpôs recurso de apelação em 08/03/2022 e se reservou ao direito de apresentar razões na instância superior (ID 41283097). O recurso fora recebido, eis que tempestivo (ID 41283098). O apelante foi intimado acerca da sentença, conforme certidão de ID 41283108. O presente processo fora distribuído por livre sorteio para esta relatoria, em 08/03/2023 (ID 41411296). Tendo o apelante declarado, quando da interposição do recurso perante o Juízo a quo, que desejava arrazoar perante este tribunal ad quem, essa Relatoria deferiu o pedido da defesa, determinando-se a sua intimação para oferecimento das razões do recurso interposto, no prazo de lei. Feito isso, determinou-se ainda que os presentes autos fossem remetidos ao Juízo de Origem, para oferecimento de contrarrazões pelo Ministério Público (ID 41420354). Em sede de razões, o apelante pugna pela sua absolvição sob o argumento de insuficiência de provas e, subsidiariamente, em caso de manutenção da condenação, pugna pelo reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu grau máximo e, ainda, aplicação do regime

aberto para cumprimento inicial da sanção, como também a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos (ID 41953441). Em sede de contrarrazões, o Ministério Público manifestou-se pelo improvimento do apelo interposto (ID 44178785). Abriu-se vista à Procuradoria de Justiça que opinou pelo provimento parcial do recurso, para que fosse reformada a decisão combatida com relação à concessão do tráfico privilegiado ao réu (ID 44646214). É o relatório. Salvador/BA, data registrada no sistema. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO Nº 0519652-35.2017.8.05.0001 FORO DE ORIGEM: COMARCA DE SALVADOR – 3ª VARA DE TÓXICOS APELANTE: JOÃO VITOR PEDREIRA DE FREITAS ADVOGADOS: ANDRE LUIS DO NASCIMENTO LOPES – OAB BA34498-A E ANDREIA LUCIARA ALVES DA SILVA LOPES – OAB BA14755-A APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA PROMOTOR DE JUSTIÇA: LUIZ ESTÁCIO LOPES DE OLIVEIRA ÓRGÃO: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA RELATOR: DES. JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA PROCURADOR DE JUSTIÇA: ULISSES CAMPOS DE ARAÚJO ASSUNTO: ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. VOTO I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS Conhece-se do recurso, eis que presentes os requisitos objetivos e subjetivos para a sua admissibilidade. II – DO MÉRITO DA COMPROVAÇÃO DA AUTORIA E MATERIALIDADE DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS Inicialmente, verifica-se que a Defesa requer a absolvição do insurgente, sob o argumento da insuficiência de provas da prática delitiva, com supedâneo no princípio do in dubio pro reo. Em que pese a irresignação defensiva, entende-se que o pleito não merece prosperar, conforme será analisado doravante. A materialidade delitiva restou demonstrada através do Auto de Prisão em flagrante de fl. 2; Auto de exibição e apreensão de fls. 7/8, Laudo de Constatação de fl.11 (ID 41281263); e pelo Laudo Definitivo de Exame Pericial do entorpecente (ID 41283084) que atesta positivo para Cannabis sativa L. (maconha) e benzoilmetilecgonina (cocaína) em forma de pó. A autoria também restou evidenciada nos autos, tendo em vista que as provas colhidas demonstram que o apelante trazia consigo droga em desacordo com a legislação pertinente. Sabe-se que para a configuração do delito de tráfico de drogas, basta que a conduta do réu se encaixe em um dos 18 verbos mencionados no caput do art. 33 da Lei 11.343/2006 e que a finalidade seja o consumo de drogas por terceiros. Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena – reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa Logo, não se faz necessário que o agente seja detido no exato momento em que esteja praticando atos de mercancia, bastando que haja nos autos provas robustas e demais elementos que denotem a finalidade de uso das drogas por terceiros. Isto porque a prova da mercancia não necessita ser direta, devendo ser firmada quando os indícios e presunções formam um conjunto harmônico e demonstram a distribuição comercial do entorpecente. O Superior Tribunal de Justiça não deixa margem de dúvida a respeito do tema. Senão, veja-se: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OFENSA AOS ARTS. 28 E 33, CAPUT, DA LEI N. 11.343/06. OCORRÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS. PRESCINDIBILIDADE DE PROVA DE MERCANCIA PARA CONFIGURAÇÃO DO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRECEDENTES. AGRAVO CONHECIDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.” (STJ – AREsp 479790-GO – RELATORA: MINISTRA MARIA

THEREZA DE ASSIS MOURA – 6ª T – DJU 18.03.2014). (grifos aditados) Neste cenário, em que pese o acusado tenha negado o crime de tráfico de drogas, os depoimentos dos policiais que efetuaram o flagrante são concisos e suficientes para a manutenção do édito condenatório. Neste sentido seguem os excertos relacionados: O policial militar WENDEL FARIAS DE CARVALHO, declarou que: “que se recorda dos fatos narrados na denuncia posto que participou da diligência que culminou na prisão do acusado; que receberam informação de moradores que havia um grupo de indivíduos praticando o trafico de drogas na região; que ao chegarem na localidade citada foram recebidos a tiros havendo revide; que os indivíduos evadiram sendo o acusado foi atingido; que ao ser abordado este individuo foi encontrada uma certa quantidade drogas e munições; que a droga aparentava ser cocaína e estava em um saco dentro das vestes do réu; que a abordagem foi feita pelo depoente e pelo SD/PM Enos; que a localidade é de trafico intenso; que não conhecia o acusado antes, mas, após a prisão, foi informado que o acusado tinha sido autor do homicídio de uma menina ocorrido no dia anterior na localidade Guiné; que ouviu falar que o acusado era Gerente do tráfico, Braço direito de "Pito" e "Ronaldo"; que "buguelito" foi ouvido no dia seguinte e afirmou que estava com o acusado no dia do homicídio e o disparo foi feito pelo acusado; que ouviu isto pois o depoente estava de serviço no dia seguinte quando "buguelito" foi preso."O policial militar ENOS FREITAS DO NASCIMENTO, declarou que: ""que se recorda dos fatos narrados na denuncia em que participou da diligência; que estava em ronda na localidade onde tinha acontecido um homicidio um dia antes da diligência relativa a este processo; que tiveram informações de pessoas portando armas de fogos na localidade de "city"; que ao chegarem a localidade houve trocas de tiros, tendo havido revide ocasionado que um dos envolvidos estava no chão, tratando-se do acusado João Vitor; que foi realizado abordagem e revista pessoal do mesmo, não sendo encontrado arma de fogo em seu poder, mas havia uma certa quantidade de drogas cujo tipo não se recorda; que levaram o acusado para o hospital para socorro medico; que ainda no local da diligência o acusado informou que as pessoas que fugiram eram quem estavam em posse de arma de fogo; que no hospital, quando foi feita a identificação do acusado, o depoente passou a tomar conhecimento de que o acusado era apontado como um dos suspeitos do homicidio do dia anterior e braço forte do comandante do trafico da região; que na região o trafico é comandado por" pito "e" Ronaldo ", segundo ouve falar; que não conhecia o acusado antes, mas o nome do mesmo já era conhecido como suspeito do homicidio". Desse modo, a conduta da traficância foi constatada quando, no dia 03/03/2017, por volta de 16h00min, policiais militares que estavam efetuando ronda de rotina na localidade conhecida por “City”, no bairro de Pernambuco, receberam informação de que havia um grupo de indivíduos praticando o tráfico de drogas na região e que ao chegarem na localidade citada foram recebidos a tiros e, havendo revide, o apelante foi atingido, ao ser abordado, foi flagrado na posse de relevante quantidade de drogas, tratando-se, segundo o auto de prisão e apreensão, de porções de maconha e cocaína. As eventuais contradições alegadas pela Defesa nos depoimentos dos policiais não são suficientes para ensejar a absolvição do apelante, tendo em vista que tais inconsistências se deram em relação a aspectos secundários da abordagem policial, não tornando inválidas as declarações em juízo, pois atestam, com segurança, a prática do ilícito perpetrado. No caso, quedou evidenciado nos autos que o apelante trazia consigo substância entorpecente proscrita, bem como ficou demonstrada a traficância, em razão

do modo que a droga estava acondicionada e pela quantidade encontrada em seu poder. É cediço que a doutrina e a jurisprudência são uníssonas no sentido de admitir a validade do testemunho dos policiais, sobretudo quando os agentes participaram da prisão em flagrante e são ratificados pelos demais elementos probatórios coligidos aos autos. Nessa esteira de pensamento, vejamos julgado abaixo colacionado: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. No que tange ao pleito de absolvição ou desclassificação da conduta para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/2006, o acórdão combatido, ao manter a condenação pelo tráfico de drogas, consignou que o conjunto probatório aponta para a prática do crime, não somente em razão das substâncias apreendidas (56,59 gramas de "crack"), mas também diante da prova testemunhal. 2. Assim, para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e concluir pela absolvição ou desclassificação do crime de tráfico de drogas para o do artigo 28 da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ. 3. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese. Precedentes. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ. AgRg no AREsp 1877158/T0, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2021, DJe 20/09/2021)”. (grifos aditados) Na mesma linha de pensamento, já decidiu esta Colenda Turma: “APELAÇÃO DEFENSIVA. LEI DE DROGAS. APELANTE CONDENADO COMO INCURSO NAS SANÇÕES DO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06, A UMA PENA DE 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME SEMIABERTO, E AO PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, NO VALOR DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE NA ÉPOCA DOS FATOS. NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRETENSÕES RECURSAIS: I) ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO VISLUMBRADA. CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO QUE SE MOSTRA SUFICIENTE A DEMONSTRAR A AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA. ELEMENTOS CONSUBSTANCIADOS NO AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO, NOS LAUDOS DE EXAME PERICIAIS E NOS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS. ALEGADO CERCEAMENTO DE DEFESA DIANTE DO INDEFERIMENTO QUANTO AO ROL DE TESTEMUNHAS DA ACOSTADO EXTEMPORANEAMENTE À DEFESA PRÉVIA, AUSENTE COMPROVAÇÃO QUANTO AO EFETIVO PREJUÍZO CAUSADO AO APELANTE. NÃO SE DESINCUMBIU A DEFESA DO ÔNUS DE EXPLICAR A FORMA COMO AS REFERIDAS TESTEMUNHAS PODERIAM ELUCIDAR OS FATOS IMPUTADOS AO APELANTE. ANÁLISE DO BROCARDO PAS DE NULLITE SANS GRIEF. INTELIGÊNCIA DO ART. 563 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. VALIDADE DOS TESTEMUNHOS POLICIAIS. SUFICIENTE CONVICÇÃO FORMADA DURANTE AMBAS AS FASES DA PERSECUÇÃO PENAL. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA MERCANCIA. PRECEDENTES DO STJ. CONDENÇÃO QUE DEVE SER MANTIDA NOS EXATOS TERMOS DA SENTENÇA. (...) APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. (Classe: Apelação, Número do Processo: 0526352-56.2019.8.05.0001, Segunda Câmara. Segunda Turma. Relator (a): JOÃO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, Publicado em: 03/09/2021)”. Desse modo, os depoimentos de policiais, prestados sob o crivo do contraditório, não podem ser desqualificados. Se é da própria natureza da atividade policial a investigação e a atuação em situação de flagrância, não seria coerente atribuir-lhes o desempenho de tal atividade e depois não considerar as suas declarações. Nesta senda, a verossimilhança da acusação encontra correlação com os fatos descritos pelas testemunhas,

ainda que na condição de policiais que realizaram a apreensão, posto que tal fato não compromete seus depoimentos, tendo em vista que a Defesa, ao longo do processo, não apresentou elemento probatório que descredenciasse ou invalidasse as oitivas em juízo, dos agentes estatais. DA DOSIMETRIA O apelante foi condenado pela prática do delito de tráfico de drogas, tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, cuja pena é de reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. A defesa pugna pelo reconhecimento da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu grau máximo e, ainda, aplicação do regime aberto para cumprimento inicial da sanção, como também a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Para melhor análise dos referidos pleitos, colaciona-se o excerto da sentença, a saber: "(...) DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS Com espeque no art. 42, da Lei nº 11.343/06, considerado com preponderância sobre o quanto previsto nos arts. 59 e 68 do Código Penal, tão somente em relação ao crime de tráfico de drogas, passo a examinar as circunstâncias Judiciais para a fixação da pena-base privativa de liberdade. Culpabilidade – A culpabilidade se encontra normal à espécie. Antecedentes – O réu não possui sentença penal condenatória. Conduta Social – Não foi ouvida testemunha de defesa. Personalidade – Não possui este Juízo elementos a proceder a tal valoração. Motivo – supostamente a busca pelo dinheiro fácil, sem o trabalho honesto. Circunstâncias – Se submetem ao próprio fato delituoso. Consequências do Crime – as comuns inerentes ao tipo. Do comportamento da vítima – Entende-se como vítima, neste caso, a sociedade como um todo. Natureza da substância ou produto apreendido – As substâncias apreendidas em poder do acusado tratam-se de cocaína e maconha. Quantidade da substância ou produto apreendido – A quantidade apreendida não foi expressiva. DA DOSIMETRIA Do exposto, fixo a pena-base para o delito de tráfico de drogas em 05 (cinco) anos de reclusão e multa de 500 (quinhentos) dias-multa. DAS CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES E AGRAVANTES Deixo de aplicar a atenuante do inciso I, do art. 65, do CP, haja vista que a pena já se encontra no patamar mínimo e o teor da Súmula 231 do STJ. DAS CAUSAS DE AUMENTO E DIMINUIÇÃO DE PENA A incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei nº 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Conforme se depreende das informações constantes nos autos, o acusado responde a outros crimes, no 2º Juízo da 1ª Vara do Tribunal do Júri, bem assim na 3ª Vara criminal de Feira de Santana, além disso não há comprovação que exerça atividade laboral lícita e, em análise à prova oral da acusação colhida, os quais afirmaram ter conhecimento do seu envolvimento em homicídio e ser o gerente do tráfico e braço direito de "Pito" e "Ronaldo" traficantes da localidade, condutas que revelam a habitualidade do mesmo nas atividades criminosas, resta demonstrado, de forma inequívoca, o não preenchimento dos requisitos de tal benefício, impondo o seu afastamento. De mais a mais, não consta causa de aumento. Pena definitiva: Dessa forma, torno a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Valor do dia multa (art. 49, § 1º, CP): Estabeleço cada dia multa em 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato. Regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade (art. 33, CP): A pena privativa de liberdade deverá ser cumprida em regime SEMIABERTO na Colônia Penal Lafayete Coutinho. Prazo para recolhimento da multa (art. 50, CP): A multa deverá ser paga no prazo de 10 (dez) dias, a contar do trânsito em julgado da presente sentença,

podendo o Juiz da Execução decidir pelo pagamento em parcelas, a requerimento do acusado e conforme as circunstâncias. Pagamento das custas (art. 804, CPP): Deixo de condenar o réu ao pagamento das custas processuais. Da substituição da pena por restritiva de direito: O sentenciado não faz jus à substituição da pena prevista no artigo 44 do Código Penal, uma vez que aplicada pena privativa de liberdade superior a 04 (quatro) anos. Da liberdade em recorrer: Concedo ao réu o direito de recorrer em liberdade, por inexistirem fatos supervenientes que denotem a necessidade de sua prisão cautelar.” (...) (grifos aditados) DA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006 – CONHECIDA COMO TRÁFICO PRIVILEGIADO Quanto ao pedido da defesa para que seja aplicada a causa de diminuição do tráfico privilegiado, da análise dos autos, verifica-se que não pode ser atendido, uma vez que o apelante possui outras ações penais em curso. Como se sabe, o § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 permite que as penas do crime de tráfico de drogas sejam reduzidas de um sexto a dois terços, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa. A jurisprudência dos Tribunais Superiores tem se orientado no sentido de que “Na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes”. (STJ. AgRg no HC 549.345/MS, Rel. Ministro Leopoldo de Arruda Raposo (Desembargador Convocado do TJ/PE), Quinta Turma, julgado em 10/03/2020, DJe 16/03/2020). Assim, é válida a análise da existência de inquéritos e ações penais em curso para averiguar se o acusado se dedica a atividades criminosas, no momento do preenchimento de requisitos legais para a concessão do benefício. Corroborando o exposto, colaciona-se os seguintes precedentes: “Recurso ordinário em habeas corpus. Tráfico de drogas. Dedicação a atividades criminosas. Não incidência da causa especial de diminuição de pena. Processos em curso. Fundamentação idônea. 1. “A existência de inquéritos policiais pode configurar o envolvimento em atividades criminosas, para os fins do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006” (HC nº 132.423/AL, Primeira Turma, Rel. Min. Alexandre de Moraes, DJe de 18/8/17). Ausência de ofensa ao princípio da presunção de inocência. Precedentes. 2. Para se categorizar a individualização, no caso, do paciente; na ação penal, do acusado como partícipe de organização criminosa, não é necessária uma decisão definitiva transitada em julgado, bastando o exame dos elementos fáticos-probatórios que constam dos autos. 3. Recurso não provido. (STF. RHC 124917, Relator (a): MARCO AURÉLIO, Relator (a) p/ Acórdão: DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 26/10/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-027 DIVULG 11-02-2021 PUBLIC 12-02-2021)”. (grifos aditados) “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. APLICAÇÃO DO REDUTOR DE PENA PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PROCESSOS EM CURSO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. PRECEDENTES. REGIME PRISIONAL INICIAL FECHADO. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTO VÁLIDO. PENA SUPERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência dessa Corte Superior pacificou o entendimento no sentido de

que é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o réu se dedica às atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 (EREsp n. 1.431.091/SP, Rel. Ministro Felix Fischer, DJe 1º/2/2017). 2. No caso, o Tribunal a quo, baseando-se não apenas nas circunstâncias nas quais houve a apreensão das drogas, mas inclusive em virtude da existência de anotações de processos em curso, entendeu que o paciente se dedica a atividades criminosas, de forma que não foram atendidas as diretrizes exigidas para o reconhecimento do privilégio. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ. AgRg no HC 655.238/SC, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/04/2021, DJe 03/05/2021)". (grifos aditados) Portanto, outros processos ou investigações criminais, ainda que pendentes de definitividade, funcionam como fundamentação idônea a afastar a causa de diminuição conhecida como tráfico privilegiado, quando permite concluir que o agente é habitual na prática delituosa. Com efeito, constata-se que o apelante responde a outros crimes, no 2º Juízo da 1ª Vara do Tribunal do Júri, bem assim na 3ª Vara criminal de Feira de Santana. Diante desse quadro, a verificação da existência de processo penal em curso contra o apelante constitui fundamento eficiente a rechaçar o pedido defensivo, para afastar a aplicação da redutora descrita no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. Assim, mantém-se a sentença condenatória sem a aplicação da causa de diminuição do tráfico privilegiado. REGIME PRISIONAL Em relação ao regime inicial de cumprimento de pena, mantém-se o regime semiaberto, em consonância com o art. 33, § 2º, b, do Código Penal. Inviável, também, cogitar-se a possibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, uma vez que a pena aplicada ao apelante, 05 (cinco) anos de reclusão, supera o limite previsto no art. 44, I, do Código Penal. DO PREQUESTIONAMENTO Reputam-se prequestionados os dispositivos indicados, sendo desnecessária a menção expressa a cada um deles para fins de admissibilidade de eventual recurso na instância excepcional, uma vez que já houve manifestação no voto sobre as teses jurídicas apontadas. CONCLUSÃO Ante o exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO e pelo IMPROVIMENTO do recurso de apelação, mantendo-se a sentença condenatória pelos seus próprios termos. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador JULIO CEZAR LEMOS TRAVESSA RELATOR