

Tribunal de Justiça do Estado da Bahia Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma Origem do Processo: Comarca de Casa Nova Apelação nº 0000011–91.2019.8.05.0052 Apelante: Manoel Adejailson da Silva Advogado: Deusdedite Gomes Araujo (OAB/BA 19.982) Advogado: Rafael Lino de Sousa (OAB/BA 32.437) Advogado: Ciro Silva de Sousa (OAB/BA 37.965) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Thays Rabelo da Costa Procuradora de Justiça: Eny Magalhães da Silva Relator: Mario Alberto Simões Hirs APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT DA LEI Nº 11.343/2006). AUTORIA E MATERIALIDADE INDIVIDUAIS. ENTORPECENTES QUE FORAM ENCONTRADOS EM PODER DO RÉU E NO INTERIOR DO SEU ESTABELECIMENTO COMERCIAL (BAR). VALIDADE PROBATÓRIA DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS PELOS POLICIAIS QUE REALIZARAM A PRISÃO EM FLAGRANTE. PRECEDENTES DO STJ. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO NÃO ACOLHIDO. CONDUTA SOCIAL VALORADA NEGATIVAMENTE EM RAZÃO DE AÇÕES PENAIIS EM ANDAMENTO. VIOLAÇÃO À SÚMULA 444 DO STJ. QUANTIDADE DE ENTORPECENTES QUE NÃO SE MOSTRA VULTOSA. IMPERIOSA REDUÇÃO DA PENA-BASE PARA O MÍNIMO LEGAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO RECONHECIDO PELO JUÍZO SENTENCIANTE, TODAVIA, INJUSTIFICADAMENTE APLICADO EM PATAMAR MITIGADO. NECESSÁRIA ADOÇÃO DA FRAÇÃO MÁXIMA PARA FINS DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO (2/3). PLEITO DE CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE QUE JÁ FOI ATENDIDO NA SENTENÇA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. PARECER MINISTERIAL PELO PROVIMENTO PARCIAL. RECURSO CONHECIDO EM PARTE E PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação nº 0000011–91.2019.8.05.0052, em que são partes as acima citadas. Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em CONHECER EM PARTE E DAR PROVIMENTO PARCIAL ao apelo, nos termos do voto do Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 25 de Setembro de 2023. RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação interposto por Manoel Adejailson da Silva, tendo em vista sua irresignação com o conteúdo da Sentença proferida pelo Juízo de Direito da Vara Criminal da Comarca de Casa de Nova, nos autos do Processo nº 0000011–91.2019.8.05.0052, a qual julgou procedente a Denúncia oferecida pelo Ministério Público, condenando-lhe como incurso no art. 33, caput da Lei nº 11.343/2006 Visando evitar desnecessária tautologia, adoto o relatório da Sentença (Id: 48864400 – PJe 2º Grau), in verbis: [...] Manoel Adejailson da Silva, qualificado nos autos, foi denunciado como incurso nos art. 33, Caput, da Lei 11.343/2006 ( Lei de Drogas). Segundo a Denúncia, no dia 18 de novembro de 2018, por volta das 02h, a guarnição da Rondesp Norte recebeu uma denúncia anônima informando que o denunciado estava comercializando drogas em seu estabelecimento comercial (bar) e, após isso, a guarnição diligenciou no sentido de averiguar a veracidade da informação recebida. Ato contínuo os policiais foram até o local indicado, qual seja, localidade denominada Mosquito, situada na zona rural, distrito de Santana do Sobrado, neste município, momento em que encontraram o acusado e, ao ser realizada a revista pessoal, acharam, no bolso do short que usava, 04 (quatro) porções de cocaína, acondicionadas em papel alumínio. Aduz que, em revista realizada no referido bar do denunciado, foram encontradas 07 (sete) porções da referida substância, também acondicionadas em papel alumínio, uma balança de precisão de cor cinza, bem como uma quantia de R\$ 16,00 (dezesesseis) reais, momento em que foi preso em flagrante e encaminhado à DEPOL. Inquérito policial nº 254/2018, acompanhado do auto de Prisão em Flagrante. Auto de Exibição e Apreensão às fls.06 – Id 117492013. Laudo de exame pericial definitivo de

constatação da droga (Id 117492016) Certidão de antecedentes criminais do acusado (fls. 02 do Id 117492022). O réu foi notificado (Id 117492043) e apresentou resposta à acusação, com rol de testemunhas, através de advogado habilitado, que requereu revogação da prisão preventiva (Id 117492025). A Denúncia foi recebida em 08.02.19, e na mesma decisão este juízo concedeu liberdade provisória ao acusado (Id 117492034). Alvará de soltura expedido em favor do acusado (Id 117492037). Audiência de oitiva das testemunhas de acusação, realizada através de carta precatória, na qual foram ouvidas as testemunhas SD/PM Ubiratã William de Souza Pereira, SD/PM José Everson Soares Nascimento e SD/PM Gianluca Santos Silva (Id 117492912). Audiência de Instrução realizada em 11.10.2019, na qual a defesa desistiu da oitiva das suas testemunhas, procedendo-se, então, ao interrogatório do réu, tudo por meio de gravação audiovisual, nos termos do art. 405 do CPP (Id 117492917). Em Alegações Finais o Ministério Público pugnou pela condenação do réu nos termos da Denúncia, tendo em vista que restou comprovada a autoria e materialidade do crime previsto no artigo 33, caput da Lei 11.343/06 (Id 117492923). A Defesa, por sua vez, em sede de alegações finais, pugnou pela absolvição do réu, alegando, em suma, que não restou provada a prática de crime de tráfico de drogas, que o acusado afirmou que a droga teria sido “plantada” pelos policiais em seu estabelecimento, e que a condenação não pode se basear apenas nos depoimentos dos policiais. Subsidiariamente, pugnou, em caso de condenação, pela aplicação da pena no mínimo legal, aplicação das causas de diminuição ( § 4º do art. 33 da Lei de drogas), conversão em restritiva de direitos e concessão do direito de recorrer em liberdade (Id 117492927). No Id 117492930, juntou-se aos autos cópia do termo de audiência de custódia, realizada no dia 19.11.2018, na qual foi homologado o flagrante e convertida a prisão em prisão preventiva. Links das gravações audiovisuais no Id 126057913. [...] Concluída a instrução, sobreveio a Sentença Condenatória em desfavor do réu Manoel Adejailson da Silva, impondo-lhe pena de 03 (três) anos, 1 (um) mês e 15 (quinze) de reclusão, em regime aberto, bem como ao pagamento de 315 (trezentos e quinze) dias-multa à base de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito, sanção penal decorrente do crime previsto no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006. Registra-se que a pena privativa de liberdade foi convertida em duas restritivas de direitos, sendo concedido o direito de recorrer em liberdade. O réu foi devidamente intimado acerca do inteiro teor da Sentença (Id. 48864409 – PJe 2º Grau). Irresignada, a Defesa interpôs o presente Recurso de Apelação (Id: 48864407 – PJe 2º Grau). Em suas razões recursais, (Id: 48864474 – PJe 2º Grau), requereu absolvição em razão de insuficiência de probatória, suscitando que os depoimentos dos policiais não se mostram aptos para amparar a condenação. Alternativamente, postulou a redução da pena-base para o mínimo legal, sustentado que ações penais em andamento não podem ser valoradas em desfavor do réu. Subsidiariamente, requereu o reconhecimento da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º da Lei n. 11.343/2006, adotando-se a fração máxima (2/3). Por fim, pleiteou a concessão do direito de recorrer em liberdade. Decisão que recebeu o Recurso de Apelação (Id: 48864411 – PJe 2º Grau). Em sede de Contrarrazões (Id: 48864477 – PJe 2º Grau), o Ministério Público refutou parte das alegações defensivas e manifestou-se pelo provimento parcial da Apelação, posicionando-se pela reforma da pena-base em razão de fundamentação inadequada na valoração da conduta social (Id: 48864477 – PJe 2º Grau). Remetidos a esta instância e distribuídos, coube-me a relatoria. Instada a

se pronunciar, a Procuradoria de Justiça, em Parecer (Id: 49523966 – PJe Grau) da Dra. Eny Magalhães da Silva, posicionou-se pelo conhecimento e provimento parcial da Apelação, no sentido de “reformular a pena-base, e aplicar o tráfico privilegiado em seu patamar máximo, mantendo-se os demais termos da r. sentença recorrida”. É o relatório. VOTO Presentes os pressupostos recursais objetivos (previsão legal, adequação, regularidade, tempestividade, inexistência de fato impeditivo ou extintivo de direito de recorrer) e subjetivos (interesse e legitimidade), nada obsta que seja conhecido o recurso interposto. Exsurge dos autos a imputação do crime de tráfico de drogas (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006), contra Manoel Adejailson da Silva, julgada procedente, impondo-lhe pena de 03 (três) anos e 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão, em regime aberto, bem como ao pagamento de 315 (trezentos e quinze) dias-multa, à base de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito. Irresignada com a condenação, a Defesa interpôs o presente Recurso de Apelação. Em suas razões, requereu absolvição em face da insuficiência de provas, suscitando que os depoimentos dos policiais não aptos para amparar a condenação. Alternativamente, postulou a redução da pena-base para o mínimo legal, sustentado que ações penais em andamento não podem ser valoradas em desfavor do réu. Subsidiariamente, requereu o reconhecimento da causa de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, adotando-se a fração máxima (2/3). Por fim, pleiteou a concessão do direito de recorrer em liberdade. Avançando para análise dos pedidos formulados pela Defesa, de início, cumpre elucidar que a materialidade foi devidamente comprovada através do Auto de Prisão em Flagrante (Id: 48863681/fl. 02 – PJe 2º Grau) e Auto de Exibição e Apreensão (Id: 48863681/fl. 6 – PJe 2º Grau) no qual consta: “(...) quatro porções solidas de substancia do tipo crack, acondicionadas em papel alumínio, mais sete pedras de substância também do tipo crack, sendo cinco pedras pequenas, uma pedra média e outra pedra grande, também embaladas em papel alumínio, balança de precisão de cor cinza sem marca aparente (...)”. Destaca-se ainda o Laudo de Exame Pericial (Id: 48863685/fl. 10 – PJe 2º Grau), no qual foi verificado que os entorpecentes apreendidos correspondem a 50,94g (cinquenta gramas e noventa e quatro centigramas). No tocante a autoria do crime, ao analisar o teor probatório dos autos, constata-se que efetivamente existem provas suficientes para imposição da condenação, tendo em vista que os depoimentos das testemunhas arroladas pela acusação, colhidos nas fases investigativa e judicial, apresentam-se uníssonos e seguros ao descreverem as circunstâncias da prisão do acusado. A testemunha Policial Militar, José Everson Soares, ao ser ouvido em juízo (Transcrição extraída da Sentença – Gravação audiovisual via PJe Mídias): [...] Que estava fazendo rondas quando foi informado que estaria ocorrendo prática de tráfico de drogas na localidade conhecida como “mosquito”. Que de pronto se dirigiram até o local para averiguar a situação. Que chegou ao local foi feito uma revista pessoal ao acusado, tendo sido encontrada com este uma certa quantidade de drogas. Que também foi encontrada certa quantidade de drogas num isopor de cerveja. Que de antemão também tiveram notícia de um rapaz que estava foragido. Que o acusado informou o local tendo a polícia se dirigido a esta casa, encontrando o rapaz. Que foi encontrada drogas no bolso do acusado e também no seu estabelecimento. Que a denúncia recebida foi de tráfico de entorpecentes. [...] Em juízo (Transcrição extraída da Sentença – Gravação audiovisual via PJe Mídias), o Policial Militar, Gianluca Santos Silva, esclareceu: [...] Que receberam a denúncia de que uma pessoa no bar estava traficando drogas e foram fazer a

averiguação. Que ao chegar no bar abordaram o acusado o qual estava com uma certa quantidade de drogas no bolso. Que após abordagem no estabelecimento foi encontrada mais quantidade de drogas no local. Que não se recorda se foi encontrado algo mais além da droga. Que o acusado confessou a propriedade da droga. [...] Ao ser ouvido em juízo (Transcrição extraída da Sentença – Gravação audiovisual via PJe Mídias), a testemunha Policial Militar Ubiratã William Souza, esclareceu que: [...] Que estava em diligencia e receberam uma denúncia anônima. Que um rapaz chamado “deja” estava comercializando drogas na localidade do “mosquito”. Que a guarnição deslocou-se até o local para constatar os fatos. Que procurou saber quem era o proprietário do bar tendo o acusado se identificado. Que iniciou revista pessoal no acusado e foram encontradas 04 pedras de crack com este. Que indagado acerca da existência de mais quantidade de drogas, o acusado inicialmente negou, porém, após buscas no local foram encontradas mais 07 pedras de crack no interior de um isopor de cerveja mais a quantia de R\$ 16,00 (dezesesseis reais). Que também foi encontrada uma balança de precisão. Que pela forma como foram encontradas as drogas tratava-se de prática de comercialização. Que o acusado negou informar a identificação da pessoa a quem comprou. Que o acusado negou a propriedade da droga, porém foi encontrada certa quantidade em suas vestes. [...] Ao ser interrogado em juízo (Transcrição extraída da Sentença – Gravação audiovisual via PJe Mídias), o réu, Manoel Adejailson da Silva limitou-se em negar a prática do crime, aduzindo que foi injustamente acusado pelos agentes policiais: [...] Que não é verdade que estava traficando drogas no dia dos fatos. Que estava no seu estabelecimento quando chegou a polícia e reviraram todo o estabelecimento não tendo sido encontrado nada. Que um policial disse que iria “botar uma droga” no local e iria ferrar com ele pois a droga estava acabando com a família do policial. Que não conhece a droga encontrada (crack) e nunca facilitou qualquer venda ou utilização de drogas no seu estabelecimento. Que já foi processado anteriormente por uso de drogas (cigarro de maconha) e Maria da Penha. [...] Como visto, sobretudo nas narrativas apresentadas pelos policiais, o acusado efetivamente estava em local apontando como ponto de drogas, sendo apreendidos entorpecentes consigo durante a revista pessoal, ao passo que, após diligências policiais, foram encontradas mais drogas e balança de precisão no interior do seu bar. Ressalte-se que a mera negativa do acusado, aduzindo que foi injustamente incriminado e agredido pelos policiais, não se mostra minimamente crível, não sendo apresentadas provas periciais, testemunhais ou sequer motivos capazes de comprovar a alegada conduta ilegal por parte da polícia. Deste modo, reavaliando o conjunto probatório, resta certo que as provas formadas nos autos indicam de forma clara a prática do crime de tráfico de drogas. A verossimilhança da acusação encontra inegável correlação com os fatos descritos pelas testemunhas, ainda que na condição de policiais, tal fato não afasta ou compromete seus depoimentos, tendo em vista que a Defesa, ao longo do processo, não apresentou nenhum elemento probatório que descredenciasse ou invalidasse tais depoimentos. No mesmo sentido, extrai-se trecho do Parecer Ministerial: [...] A tentativa de desvalorizar os testemunhos prestados pelos policiais, como elemento válido de prova, não merece ser acolhida, visto ser pacífica a orientação jurisprudencial no sentido de se dar credibilidade àqueles depoimentos, pois a condição de agentes da segurança pública não retira a confiabilidade de seus testemunhos, mormente quando colhidos em Juízo e em harmonia com o conjunto probatório. (...) Pelo exposto, considerando que a autoria e a materialidade delitiva estão devidamente comprovadas nos

autos, inexistente vício na sentença do Juízo a quo que justifique a pretendida absolvição. [...] Acerca da validade dos depoimentos de policiais que realizaram a prisão em flagrante, oportuno trazer o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. PLEITO ABSOLUTÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE VERIFICADAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS. VALIDADE DA PROVA. (...) 3. Com efeito, "o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova" (AgRg no HC 672.359/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 28/6/2021). (...) 5. Agravo improvido. (AgRg no HC n. 751.416/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 25/11/2022.) Registra-se ainda que o crime previsto no art. 33 da Lei 11.343/06, se perfaz com a prática de quaisquer das condutas nele elencadas. No caso dos autos o réu trazia consigo e guardava com fito de comercialização, adequando-se com a conduta prevista no referido artigo da Lei de Drogas. É recorrente no Superior Tribunal de Justiça que o tipo penal descrito no artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, não faz nenhuma exigência no sentido de que, para a caracterização do crime de tráfico de drogas, seja necessária a demonstração de dolo específico, notadamente quanto ao fim de comercialização do entorpecente, eis que para a ocorrência do elemento subjetivo do tipo descrito na lei é suficiente a existência do dolo, assim compreendido com a vontade consciente de realizar o ilícito penal, o qual apresenta 18 (dezoito) condutas que podem ser praticadas, isoladas ou conjuntamente. Corroborando com o entendimento exposto, extrai-se precedente do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS, ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO E ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA N. 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. (...) 3. Para a configuração do delito de tráfico de drogas, não é necessária prova da mercancia, tampouco que o agente seja surpreendido no ato da venda do entorpecente – até porque o próprio tipo penal aduz "ainda que gratuitamente" –, bastando, portanto, que as circunstâncias em que se desenvolveu a ação criminosa denotem a traficância, tal como ocorreu no caso. (...) 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 1802964/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 08/06/2021, DJe 30/06/2021) Com tais considerações, rejeito o pedido de absolvição sustentado pela Defesa. Acerca da dosimetria, conforme esclarecido anteriormente, a Defesa postulou a redução da pena-base para o mínimo legal por inobservância da Súmula 444 do STJ e adoção da fração máxima (2/3) para fins de aplicação do tráfico privilegiado. Ao fixar a pena imposta ao réu, o juízo sentenciante assim consignou: [...] DOSIMETRIA DA PENA Diante do entendimento condenatório, passo à dosimetria da pena, obedecendo às circunstâncias judiciais, artigo 59 e ao sistema trifásico de Nelson Hungria, previsto no art. 68, ambos do Código Penal, considerando e obedecendo aos princípios de Direito Penal estabelecidos e aos demais na Constituição Federal. Na primeira fase, analisando as circunstâncias judiciais, quais sejam, a culpabilidade, os antecedentes criminais, a conduta social e a personalidade da parte acusada, e ainda, os motivos, as circunstâncias e as consequências do crime, bem como o comportamento da vítima, verifico que são as próprias do delito, vislumbrando uma

específica desfavorável em relação ao acusado no que tange a conduta social vez que responde a outras ações penais nesta comarca pela prática de crimes de ameaça. O art. 42, da Lei nº 11.343/2006, estabelece que o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Assim, resta-nos consignar que foi apreendida aproximadamente 50,94g (cinquenta vírgula noventa e quatro gramas), distribuídas em 11 trouxinhas de pedras de crack, quantidade razoável. Dessa forma, sopesadas individualmente cada umas circunstâncias em referência, e, por entender necessário e suficiente à reprovação e prevenção do crime, fixo a pena base no mínimo legal em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão. Na segunda fase, não concorrem circunstâncias atenuantes ou agravantes. Na terceira e última fase da dosimetria, ausentes causas especiais de aumento. Quanto à causa especial de diminuição, o parágrafo 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, prevê a possibilidade da redução da pena de um sexto a dois terços quando o agente for primário, ostente bons antecedentes, não se dedique à atividade criminosa e nem integre organização criminosa. O acusado é tecnicamente primário e a quantidade de droga era relativamente pequena, e, considerando as circunstâncias já valoradas promovo a redução em metade (1/2). Assim, ultrapassada as três fases de dosimetria da pena torna-a definitiva nesta instância, em 03 (três) anos 01 (um) mês e 15 (quinze) dias de reclusão. Condeno o réu ainda ao pagamento de multa no valor de 315 (trezentos e quinze) dias-multa, equivalendo o dia-multa a 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo à época do fato, devidamente atualizado, levando em consideração a sua situação econômica, conforme evidenciado nos autos. Fixo o regime aberto para início do cumprimento da pena, considerando o disposto no art. 33, § 2º, c, do Código Penal. [...]

Como visto, na primeira fase, o juízo a quo elevou a pena-base para 6 (seis) anos e 3 (três) meses sob a justificativa de que a circunstância judicial “conduta social” mostra-se desfavorável, visto que o réu responde a outras ações penais pela prática de crimes de ameaça. Ainda considerou que a quantidade de entorpecentes é razoável. Contudo, tal valoração contrapõe a Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça que assim dispõe: “é vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base”. Ainda cumpre esclarecer que a quantidade de 50,94g (cinquenta gramas e noventa e quatro centigramas), distribuídas em 11 (onze) trouxinhas de pedras de crack, embora seja reprovável, tal quantidade não se mostra vultosa, ao ponto de exasperar a pena-base. Versando sobre situação análoga, extrai-se o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 182/STJ. FLAGRANTE ILEGALIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. AUMENTO DA PENA-BASE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. 3. As instâncias ordinárias assentaram que o aumento estaria justificado, tendo em vista a quantidade e natureza da droga apreendida, 75g (setenta e cinco gramas) de cocaína. Todavia, tal quantidade não é relevante a ponto de evidenciar o maior desvalor da conduta, tampouco a nocividade da droga pode ser considerada isoladamente. Assim, a pena-base deve ser reduzida ao mínimo legal. (...) 4. Agravo regimental desprovido. Concessão da ordem, de ofício, de redução da reprimenda quanto ao delito de tráfico de drogas. (AgRg no AREsp n. 1.931.587/T0, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/3/2023, DJe de 27/3/2023.) Deste modo, imperiosa se torna a

redução da pena-base para o mínimo legal relativa ao crime de tráfico de drogas, in casu: 5 (cinco) anos e 500 (quinhentos) dias-multa, à base de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente à época do delito. Na terceira fase, quanto ao pedido de aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, em seu grau máximo (2/3), merece acolhimento. Conforme pôde ser verificado, o juízo a quo entendeu que o réu atende aos requisitos legais para beneficiá-lo com a causa de diminuição prevista na Lei de Drogas, entretanto, mitigou sua aplicação para 1/2 (um meio). Assim dispõe o § 4, do art. 33 da Lei de Drogas: Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Ora, levando-se em consideração a inexistência de circunstâncias judiciais desfavoráveis ao réu e a consequente redução da pena-base para o mínimo legal, não havendo outros motivos que justifique a mitigação, torna-se necessário que o tráfico privilegiado seja aplicado em seu grau máximo (2/3). Sobre o tema, oportuno trazer o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO PRIVILEGIADO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE NÃO RELEVANTE DE DROGAS (9,64 GRAMAS DE COCAÍNA). IMPOSSIBILIDADE. NEGATIVA DA MINORANTE. INADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO CONCRETA. ILEGALIDADE NÃO EVIDENCIADA. PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. (...) 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, a quantidade não relevante, sem a menção a circunstâncias adicionais, não constitui fundamentação válida a fim de exasperar a pena-base, negar a minorante do tráfico ou modular em patamar diverso de 2/3, bem como estabelecer o agravamento do regime prisional ou impedir a substituição da sanção privativa de liberdade por penas restritivas de direitos. (...) 4. Agravo regimental improvido. Habeas corpus concedido para decretar a extinção da punibilidade apenas em relação ao recorrido Valcir Farias Moraes. (AgRg no REsp n. 1.986.726/AM, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), Sexta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 17/8/2023.) No mesmo sentido, extrai-se o seguinte trecho do Parecer Ministerial: [...] Embora a opção pelo patamar de redução passe pela discricionariedade regrada cometida ao julgador, que transita no intervalo de “um sexto a dois terços”, a partir do seu livre convencimento motivado, na hipótese dos autos não houve justificativa para a opção pelo patamar intermediário, uma vez que a primariedade e a pequena quantidade de droga, por favorecerem o sentenciado, seriam fundamentos para o maior patamar. [...] Com tais considerações, aplico a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, em seu patamar máximo (2/3), fixando a pena definitiva do réu em 1 (um) ano e 8 (oito) meses de reclusão e 167 (cento e sessenta e sete) dias-multa, tornando-a definitiva. Por fim, quanto ao pleito de concessão do direito de recorrer em liberdade, cumpre elucidar que carece de interesse recursal, tendo em vista que já foi concedido pelo juízo sentenciante. Em conclusão, exaurida a análise das questões invocadas pela Defesa, o Voto é para CONHECER EM PARTE E DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso nos termos expostos. Sala das Sessões, data registrada no sistema.

---

Presidente

Relator

---

Procurador (a) de Justiça