

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0005631-55.2019.8.05.0191

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: GERSON SANTOS DA SILVA

Advogado (s): CARLA FERRAZ MOURA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

ACORDÃO

EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME PREVISTO NO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. PRELIMINAR: PLEITO DE CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE, SOB A ALEGAÇÃO DE FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NA DECISÃO. IMPROCEDENTE. DECISÃO FUNDAMENTADA PELO JUÍZO DE ORIGEM DE FORMA CLARA EVIDENCIANDO A NECESSIDADE DA MANUTENÇÃO DA PRISÃO. PRELIMINAR REJEITADA.

MÉRITO. REQUERIMENTO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DO ARTIGO 33 PARA O ARTIGO 28 DA LEI DE DROGAS. INACOLHIDO. CONDENAÇÃO FUNDADA EM PROVAS QUE CONCLUÍRAM PELO TRÁFICO DE DROGAS. IMPOSSÍVEL, ASSIM, A DESCLASSIFICAÇÃO REQUERIDA.

O pleito de desclassificação do delito do artigo 33 para o 28 da Lei de Drogas não encontra respaldo na medida em que o arcabouço probatório sinaliza para a prática do tráfico de drogas, conforme devidamente fundamentado na sentença.

Por se tratar de crime de natureza múltipla, a prática de qualquer das condutas descritas no preceito primário da norma do artigo 33, da Lei 11, 343/2006, autoriza a condenação pelo crime de tráfico. Assim, estando comprovada a autoria e também a materialidade do crime em questão, por

todo o contexto probatório produzido nos autos, a condenação do recorrente é medida que se impõe, não havendo que se falar, ainda, na desclassificação das condutas para o crime previsto no artigo 28 da mesma lei, uma vez que restou provado o tráfico. A Defesa não acostou aos autos provas de que os recursos, em espécie, apreendidos teriam origem lícita, devendo ser mantido o perdimento em favor da União, decretado pela A. Sentenciante.

RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal identificada pelo nº 0005631-55.2019.8.05.0191, originária da 2ª Vara Criminal da Comarca de Paulo Afonso, figurando, como Apelante, Gerson Santos da Silva e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia, à unanimidade, pelo conhecimento e não provimento do recurso, nos termos do voto do Relator.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e não provido Por Unanimidade
Salvador, 19 de Julho de 2022.

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0005631-55.2019.8.05.0191

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: GERSON SANTOS DA SILVA

Advogado (s): CARLA FERRAZ MOURA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação, identificada pelo nº 0005631-55.2019.8.05.0191, originária da 2ª Vara Criminal da Comarca de Paulo Afonso, interposta por Gerson Santos da Silva o qual foi denunciado e condenado pela prática de delito tipificado no artigo 33 da Lei 11.343/2006.

Consta da denúncia que restou apurado no instrumento inquisitorial instaurado mediante Auto de Prisão em Flagrante, no dia 21 de Junho de 2019, por volta das 18h50min, policiais militares seguiam na Rua São Francisco, Centro, neste município, quando um motociclista em alta velocidade passou por eles. Diante da atitude suspeita, fizeram o acompanhamento, tendo alcançado o denunciado próximo a Praça da Libanesa. Em revista, foram encontradas no bolso do short do conduzido 06 (seis) pedras (tamanho médio) de crack e várias outras pedras de tamanhos menores. Além disso, foi apreendida a quantia de R\$443,00 (quatrocentos e quarenta e três reais) e um celular. Insta salientar que toda a droga apreendida foi periciada, demonstrando o caráter ilícito das substâncias constatadas como do tipo cocaína, como se verifica no Laudo Provisório de Constatação, exarado à fl. 15.

Transcorrida regularmente a instrução penal, adveio a sentença ID. 25103932, que fixou a pena definitiva em 7 (sete) anos de reclusão, e ao pagamento de 700 (setecentos) dias multa, fixado o valor unitário do dia multa em um trigésimo do valor do salário-mínimo vigente à época dos fatos, a ser cumprida em regime, inicial fechado, a qual deu causa ao inconformismo do apelante e ao presente feito.

Em suas razões ID 25103946 o apelante, requer, preliminarmente, a reforma da sentença onde é negado o direito do apelante recorrer em liberdade, sob o manto de que a Decisão carece de fundamentação, na medida em que o M. Sentenciante disse; “que o acusado não poderá recorrer da presente condenação em liberdade, visto que ainda se encontram presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva, notadamente, para evitar a reiteração criminosa”, pedindo para que responda em liberdade e, como consequência, que seja expedido alvará de soltura em favor do mesmo.

No mérito, requer de logo a desclassificação do delito de tráfico de drogas para a conduta prevista no artigo 28 da Lei 11.343/06, entendendo que a quantidade de droga encontrada com o apelante é compatível com o consumo, qual seja, em torno de 30g de “crack”, a qual se destinava ao uso do próprio apelante, alegando que não há provas capazes de confirmar o

crime de tráfico, requerendo à aplicação do princípio do in dubio pro reo.

Em sede de Contrarrazões, Id. 25103948, o Ministério Público manifestou-se pelo não provimento do Apelo.

A Douta Procuradoria de Justiça, opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso, Id. 26975406.

Sendo o que mais importante a relatar, submeto os autos para à apreciação do e. Des. Revisor.

Salvador/BA, 4 de julho de 2022.

Des. Aliomar Silva Britto – 1ª Câmara Crime 1ª Turma
Relator

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0005631-55.2019.8.05.0191

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE: GERSON SANTOS DA SILVA

Advogado (s): CARLA FERRAZ MOURA

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

VOTO

O feito apresenta os pressupostos de admissibilidade, sendo desta forma,

conhecido.

PRELIMINAR DE CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EL LIBERDADE

Inicialmente, a apelante argui a sua irresignação em vista da Decisão do Juízo em negar o direito do Apelante recorrer em liberdade, sob o manto de que faltou fundamentação em tal comando.

Ao analisar a r. Sentença, observa-se o que o d. Sentenciante ao negar o direito disse que:

“O acusado não poderá recorrer da presente condenação em liberdade, visto que ainda se encontram presentes os requisitos para a manutenção da prisão preventiva, notadamente, para evitar a reiteração criminosa. O acusado, mesmo em cumprimento de pena em regime aberto, voltou a praticar crimes, o que denota a imprestabilidade das demais medidas cautelares no impedimento de novos delitos”.

Tal fundamentação não pode ser entendida como inidônea, na medida em que aponta o motivo principal e bastante relevante, qual seja a prática de novos crimes, quando do cumprimento de pena em regime aberto, o que é mais do que justo que tenha negado o direito de recorrer em liberdade, para evitar a reiteração de crimes.

Assim, não assiste razão ao apelante, quando alega a falta de fundamentação, a qual está clara e meridiana.

Desse modo, REJEITA-SE a PRELIMINAR aventada.

MÉRITO

Adentrando ao mérito, de logo fica rechaçada a desclassificação pretendida, visto que o arcabouço probatório é vasto para a conclusão pela condenação pelo crime de tráfico, conforme veremos.

A materialidade está confirmada pelo auto de exibição e apreensão (fl. 09), laudo de constatação provisório nº 2019 18 PC 001676-01 (fl. 19) e laudo definitivo complementar nº 2019 18 PC 001676-02 (fl. 95), o qual detectou a substância benzoilmetilecgonina no material analisado.

Igualmente, quanto à autoria delitiva, a qual recai na pessoa do acusado Gerson Santos da Silva, está confirmada que pelos depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão, ou ainda, especialmente pela confissão do apelante, que assumiu a propriedade da droga apreendida, negando, apenas, ser para comércio, pois alega uso próprio.

De acordo com os autos, a pretensão desclassificatória do delito não encontra respaldo, pois não existe nenhum indicativo de a droga seria para consumo do acusado, na medida em que a defesa usou tal argumento de forma vazia, sem considerar as nuances presentes no feito e que indicaram que a droga era para a mercância, a exemplo do seu acondicionamento em várias porções, justamente conforme é usual para a venda aos diversos consumidores, como bem frisou o Magistrado de origem.

Assim a pretensão defensiva não encontra amparo legal para tal desclassificação, lembrando que a quantidade apreendida não pode ser considerada pequena e razoável para o consumo próprio, como quer fazer crer a defesa.

Os policiais militares ouvidos em juízo, (mídia audiovisual de fl. 127), foram coesos na afirmação que a droga foi apreendida na posse do acusado e que a droga estava fracionada em várias partes e, ainda, confirmaram a apreensão de dinheiro em poder do custodiado.

Por outro lado, o apelante, conforme também já o havia feito em sede policial, reconheceu a propriedade da droga, mas justificou que ela se destinava ao consumo próprio.

Os relatos dos Policiais são uníssonos ao descrever a apreensão da droga na posse do acusado, num total de 31,24 g de “crack”, fracionada em

diversas porções e de variados tamanhos.

Tais depoimentos prestados por policiais são válidos, conforme entendimentos jurisprudenciais, especialmente quando presentes outros elementos indicadores da acusação, como no caso presente.

Seguem julgados que ilustram as matérias mencionadas:

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – COMPROVADA MATERIALIDADE E AUTORIA – VALIDADE DO TESTEMUNHO DE POLICIAIS – CONDENAÇÃO MANTIDA – HABITUALIDADE CONFIRMADA – DECOTE DO BENEFÍCIO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO – AUSÊNCIA DE PROVAS – ABSOLVIÇÃO MANTIDA. – Confirmada autoria e materialidade do delito de tráfico de drogas, independente do núcleo do tipo praticado, a condenação é medida que se impõe, sendo incabível o pleito absolutório – Aos depoimentos prestados por policiais deve-se dar crédito como se de qualquer outra testemunha fossem, eis que prestam compromisso e estão sujeitos às penalidades legais pelo falso, conforme entendimento firmado pelo STF – Na terceira fase da dosimetria da pena não cabe a causa de diminuição do art. 33, § 4º da Lei 11.343/06, pelo benefício do tráfico privilegiado, se demonstrado que o réu se dedica a atividades criminosas – Não havendo provas de que o réu se associava, de forma estável e permanente, para a prática do delito de tráfico de drogas, não cabe condenação pelo delito do art. 35 da Lei 11.343/06.

(TJ-MG – APR: 10024200132231001 Belo Horizonte, Relator: Bruno Terra Dias, Data de Julgamento: 13/07/2021, Câmaras Criminais / 6ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 16/07/2021).

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CORRUPÇÃO ATIVA. ART. 333 DO CÓDIGO PENAL. PRELIMINARES AFASTADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. VALIDADE PROVA. TESTEMUNHO DE POLICIAIS. DOSIMETRIA. 1. Preliminar de intempestividade da apelação do réu, constante do parecer ministerial, afastada. Tanto a manifestação do interesse de recorrer, quanto o oferecimento das razões recursais se deram nos prazos legais dos arts. 593 e 600 do CPP. 2. Não há falar em nulidade da sentença. Eventual ausência de defesa técnica só será reconhecida, nos termos da Súmula 523 do STF, se houver prova do prejuízo, o que não ocorreu no caso. 3. O crime de corrupção ativa é formal e se consuma com a mera oferta de vantagem indevida, independente da ocorrência do resultado naturalístico. O dolo consiste na vontade do agente em solicitar, exigir, cobrar ou obter para si ou para outrem vantagem ou promessa de vantagem, sob a justificativa de exercer influência no ato praticado por funcionário público. 4. Materialidade e a autoria suficientemente comprovadas nos autos. O contexto probatório demonstra que o réu, com vontade livre e consciente, ofertou vantagem indevida a policiais federais. 5. "A prova testemunhal obtida por depoimento de agente policial não se desclassifica tão-só pela sua condição profissional, na suposição de que tende a demonstrar a validade do trabalho realizado; é preciso evidenciar que ele tenha interesse particular na investigação ou, tal como ocorre com as demais testemunhas, que suas declarações não se harmonizem com outras provas idôneas" (HC 74522/AC, rel. Ministro MAURÍCIO CORRÊA). 6. Dosimetria mantida. 7. Apelação não provida.

(TRF-1 – APR: 00083182220114014300, Relator: DESEMBARGADOR FEDERAL NEY BELLO, Data de Julgamento: 22/01/2019, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 01/02/2019).

EMENTA: PENAL E PROCESSUAL PENAL – TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E

ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO DO ART. 33 PARA O ART. 28 LEI 11.343/06 – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – DELITO DO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06. – Afasta-se a pretendida desclassificação do art. 33 para o artigo 28 da Lei nº 11.343/06, quando as provas dos autos demonstram que os acusados guardavam e traziam consigo drogas, visando o tráfico ilícito de entorpecentes. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES – ART. 35 DA LEI 11.343/2006 – SOCIETAS SCLETERIS – EXISTÊNCIA DE PROVAS DO VÍNCULO PERMANENTE ENTRE OS AGENTES – DELITO CONFIGURADO – A investigação policial, aliada às declarações prestadas pelas testemunhas, comprovou a associação permanente dos agentes para o tráfico ilícito de entorpecentes, donde se mantém a condenação dos réus pelo delito insculpido no artigo 35 da Lei nº. 11.343/06. PENAS-BASES – REDUÇÃO – INVIABILIDADE – BALIZAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS – A fixação da pena-base deve ser creditada ao prudente arbítrio do juiz, com base no livre convencimento motivado, sendo que idôneos os fundamentos e razoável o quantum de aumento em face de aspectos desfavoráveis, é de se manter a decisão – Nos delitos de tráfico e associação para o tráfico ilícito de drogas, a fixação da pena-base deve considerar ainda a natureza e a quantidade da substância apreendida, bem como a personalidade e a conduta social do agente, nos moldes do artigo 42 da Lei nº. 11.343/06. CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DE PENA PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº. 11.343/06 – APLICAÇÃO – NÃO CABIMENTO – DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS – Restando demonstrado nos autos a dedicação do agente às atividades criminosas, afasta-se a possibilidade de aplicação da causa especial de redução de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei nº. 11.343/06.

(TJ-MG – APR: 10325180030547001 MG, Relator: Júlio Cezar Guttierrez, Data de Julgamento: 11/03/2020, Data de Publicação: 18/03/2020)

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL ? TRÁFICO DE DROGAS ? ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA ? AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICOS DEFINITIVO ? SUBSIDIARIAMENTE REQUER A DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 33 PARA ARTIGO 28 DA LEI 11.343/06 ? A APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO § 4º DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006 ? TOTAL IMPROCEDÊNCIA. 1. Absolvição por insuficiência probatória: Analisando as razões recursais, vislumbro que a materialidade do delito restou demonstrada pelo Auto de prisão em flagrante (fls. 03/06) e pelo Laudo Toxicológico de constatação (fls.12 – IPL), que declarou o resultado da droga apreendida, bem como os depoimentos dos policiais eu participaram a prisão. A autoria se encontra incontroversa ante a robusta prova oral, que demonstra de forma cabal a prática do crime de tráfico de entorpecente pelo apelante (fls. 27); 2. Ausência de laudo toxicológicos definitivo: A jurisprudência já possui entendimento firmado que não é imprescindível a juntada de Laudo Definitivo, quando houver outras provas de materialidade do delito com o condão de bem fundamentar o édito condenatório; 3. Desclassificação do delito previsto no artigo 33 para artigo 28 da lei 11.343/06: verifica-se que as circunstâncias que em que ocorreu o flagrante demonstram que a droga não se destinava ao consumo, ante a forma de acondicionamento indicativa que sua finalidade era a mercancia; 4. A aplicação da causa de diminuição do § 4º do artigo 33 da lei nº 11.343/2006: verifica-se que não satisfaz o recorrente os requisitos do § 4º do artigo 33 da referida lei de drogas, que exige que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa; RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. UNANIMIDADE

(TJ-PA – APR: 00018453420138140006 BELÉM, Relator: MARIA DE NAZARE SILVA GOUVEIA DOS SANTOS, Data de Julgamento: 14/05/2019, 3ª TURMA DE DIREITO PENAL, Data de Publicação: 20/05/2019)

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 33 PARA O ARTIGO 28, DA LEI DE DROGAS. INVIABILIDADE. CONDENAÇÃO MANTIDA. Restando devidamente comprovadas nos autos, a materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas, impõe-se a manutenção da condenação, sendo inviável o pedido de desclassificação para o artigo 28 da Lei 11.343/06, pois é irrelevante a circunstância de ser o acusado consumidor de drogas. APELO CONHECIDO E DESPROVIDO.

(TJ-GO – APR: 01541174020178090029, Relator: DES. JOAO WALDECK FELIX DE SOUSA, Data de Julgamento: 28/05/2019, 2A CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: DJ 2765 de 12/06/2019)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. CONDENAÇÃO RATIFICADA EM GRAU DE APELAÇÃO. NULIDADE. INDEFERIMENTO DA REALIZAÇÃO DE EXAME TOXICOLÓGICO. INOCORRÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE DÚVIDA RAZOÁVEL. MODIFICAÇÃO DAS CONCLUSÕES DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA DELITIVA OU DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PREVISTO NO ARTIGO 28 DE LEI DE DROGAS. IMPOSSIBILIDADE. EXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO INCABÍVEL NA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. PRETENSÃO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE NO CASO. SÚMULA 630/STJ. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI DE DROGAS. DESCABIMENTO. REINCIDÊNCIA CONFIGURADA. FIXAÇÃO DE REGIME PRISIONAL FECHADO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PACIENTE REINCENTE ESPECÍFICO. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA. DESCABIMENTO. QUANTUM DE PENA APLICADO (6 ANOS E 3 MESES). APLICAÇÃO DA DETRAÇÃO PENAL. IRRELEVÂNCIA. ATRIBUIÇÃO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL INEXISTENTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Como é de conhecimento, A alegação de dependência química de substâncias entorpecentes do paciente não implica obrigatoriedade de realização do exame toxicológico, ficando a análise de sua necessidade dentro do âmbito de discricionariedade motivada do Magistrado (RHC 88.626/DF, de minha relatoria, Quinta Turma, julgado em 7/11/2017, DJe de 14/11/2017). 2. Na hipótese, as instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos e provas, concluíram que o acervo probatório era suficiente para embasar a negativa do exame de dependência toxicológica, inexistindo qualquer comprovação de comprometimento da higidez mental do paciente, o qual, em seu interrogatório judicial, encontrava-se lúcido e eloquente, relatando sua versão dos fatos de forma concatenada e segura. Para modificar tal conclusão, a fim de aferir a concreta indispensabilidade da prova requerida, seria necessário o aprofundado exame do conteúdo da ação penal, providência que, sabidamente, é inviável na via estreita do habeas corpus. 3. Se as instâncias ordinárias, diante da valoração plena das provas obtidas no curso da ação penal, entenderam, de forma fundamentada, que o agravante praticou o crime pelo qual foi condenado, afastando, minuciosamente, as teses defensivas de insuficiência probatória e de desclassificação do delito do art. 33 da Lei. n. 11.343/06 para o previsto no art. 28 do mesmo diploma legal, o exame de tais alegações por esta Corte Superior de Justiça demandaria exame aprofundado do acervo fático-probatório, inviável, repita-se, na via eleita (AgRg no

HC n. 701.134/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, DJe de 15/12/2021) 4. Nos termos da Súmula n. 630/STJ: "A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio". 5. No caso, embora o paciente tenha confessado a propriedade de pequena porção de maconha, rechaçou, veementemente, a propriedade dos outros entorpecentes e a mercancia, afirmando que era apenas usuário de drogas. Além disso, suas declarações não foram utilizadas para fundamentar a condenação, que se baseou, em verdade, nos depoimentos dos agentes policiais e das demais testemunhas, bem como nos outros elementos de prova constantes dos autos. 6. Constatada pelas instâncias ordinárias a reincidência do acusado, fica afastada a possibilidade de reconhecimento da causa especial de diminuição de pena referente ao tráfico privilegiado. 7. Por se tratar de Réu reincidente específico e condenado a uma pena privativa de liberdade superior a 4 (quatro) anos de reclusão, mostra-se adequada a imposição do regime inicial fechado, nos termos do art. 33, § 2.º, alíneas a e b, do Código Penal (AgRg no REsp n. 1.984.540/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, DJe de 8/4/2022.). Ademais, o paciente não atende ao requisito objetivo da substituição da pena privativa de liberdade, porquanto condenado a uma pena de 6 anos e 3 meses de reclusão. 8. Conforme jurisprudência dominante do STJ, o abatimento do tempo de prisão provisória do total da condenação (art. 42, do CP) é medida que compete ao juízo das execuções penais, a quem será levada a questão após o trânsito em julgado do processo de conhecimento (AgRg no AREsp 1247250/SP, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 18/12/2020). 9. Ademais, no caso dos autos, mostra-se irrelevante a discussão acerca do tempo de prisão provisória, conforme dispõe o art. 387, § 2º, do CPP, para fins de escolha do regime inicial de cumprimento da pena. Isso porque, ainda que descontado o período de prisão cautelar, não haveria alteração do regime inicial fixado na condenação. 10. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ – AgRg no HC: 728625 SP 2022/0069053–9, Data de Julgamento: 14/06/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2022).

Assim pois, a pretensa desclassificação não pode ser exitosa, por tudo quanto foi explanado.

Desta forma, ante a inexistência de motivos justificadores da irresignação da apelante a sentença fica inalterada.

Pelo o exposto, o voto é pelo CONHECIMENTO DO PRESENTE RECURSO E PELO NÃO PROVIMENTO DO RECURSO. .

Sala das Sessões, 19 de Julho de 2022.

Presidente

Relator

Procurador (a) de Justiça

