

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502452-78.2015.8.05.0229 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Luciana dos Santos Silva Advogado (s): RAIDALVA ALVES SIMOES DE FREITAS APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA ILÍCITA. ACESSO A DADOS DO CELULAR. APARELHO APREENDIDO POR FORÇA DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. LICITUDE DA PROVA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NÃO ACOLHIMENTO. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS. PROVA PERICIAL E CREDIBILIDADE DA INCRIMINAÇÃO DOS POLICIAIS. APLICAÇÃO DO ART. 33, § 4º. INACOLHIMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME VALORADAS NEGATIVAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. CONSEQUÊNCIAS INERENTES AO PRÓPRIO TIPO PENAL, DESSE MODO, A PENA BASE DEVE SER FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. 1. O entendimento preconizado pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que se o telefone celular foi apreendido em busca e apreensão determinada por decisão judicial, não há óbice para que a autoridade policial acesse o conteúdo armazenado no aparelho, inclusive as conversas do whatsapp. A ordem de busca e apreensão determinada já é suficiente para permitir o acesso aos dados dos aparelhos celulares apreendidos. (STJ. 5ª Turma. RHC 77.232/SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 03/10/2017). 2. Verifica-se que os depoimentos das testemunhas arroladas pelo Ministério Público afiguram-se coerentes com os demais elementos probatórios colacionados aos autos, apontando que a apelante praticou o delito previsto no art. 33, caput, da nº Lei 11.343/2006, sendo inviável o pleito de absolvição. 3. O depoimento de policiais militares é válido para subsidiar eventual condenação, desde que não existam razões que maculem as respectivas inquirições, e que sejam submetidas ao crivo do contraditório e da ampla defesa. 3. Não é possível o reconhecimento do tráfico privilegiado tendo em vista a dedicação da apelante à atividade criminosa, considerando a apreensão de caderno de anotações “que se amalgama à produção da prova testemunhal carregada aos autos (policiais civis), que relataram, entre outras, a situação de que a ré é quem distribuía a droga e também explicava como conservá-la.” 4. No exame das consequências da infração penal, o juiz avalia a maior ou menor intensidade da lesão jurídica causada à vítima, aos seus familiares ou à sociedade (coletividade). O que se busca é analisar o alarme social do fato, a sua maior ou menor repercussão e os seus efeitos. Normalmente os tipos penais já possuem uma consequência que se encontra implícita, por isso é que devem ser sopesadas apenas as consequências que se projetam para além do fato típico, sob pena de incorrer-se em dupla valoração (bis in idem). 5. Recurso parcialmente conhecido e, neste ponto, improvido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de apelação criminal nº 0502452-78.2015.8.05.0229, de Santo Antônio de Jesus-BA, em que figuram como apelante Luciana dos Santos Silva e como apelado o Ministério Público do Estado Da Bahia. ACORDAM os Desembargadores componentes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em NEGAR PROVIMENTO ao recurso, pelas razões adiante alinhadas. 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 Setembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502452-78.2015.8.05.0229 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Luciana dos Santos Silva Advogado (s): RAIDALVA ALVES SIMOES DE FREITAS APELADO: Ministério Público do Estado da

Bahia Advogado (s): RELATÓRIO O ilustre Representante do Ministério Público ofereceu a denúncia de Id 31817391, dos autos originais, contra Tânia Oliveira da Silva e Luciana dos Santos Silva, pela prática dos crimes tipificados nos art. 33 e 35, da Lei nº 11.343/2006. Narra a peça incoativa que, “no dia 18 de novembro de 2015, em Santo Antônio de Jesus/BA, as denunciadas foram presas em flagrante delito, em razão de estarem associadas para a prática do delito de tráfico de drogas no município, conforme indicaram conversas travadas no aplicativo “whatsapp” das denunciadas, tendo sido apreendida a quantidade aproximada 116 g (cento dezesseis gramas) da substância entorpecente vulgarmente conhecida como cocaína, na residência da segunda denunciada (Luciana), para fins de comercialização, conforme demonstram Auto de Exibição e Apreensão de fl. 06 e Laudo de Constatação Preliminar, de fl. 22.” Segundo apurado, investigadores da polícia civil estavam cumprindo um mandado de Busca e Apreensão, na residência da primeira denunciada (Tânia), a qual é companheira do investigado André Luis de Jesus Santos, oportunidade em que realizaram busca no interior da casa, não sendo encontrado nada de ilícito no local, tendo obtido a informação de que o mesmo estava preso no presídio de Serrinha. Ato contínuo, os policiais averiguaram o aparelho celular da primeira denunciada, tendo descoberto no aplicativo “whatsapp”, conversas sobre compra e venda de entorpecentes da mesma com Luciana, segunda denunciada. Diante dos fatos, a guarnição se deslocou até a residência da segunda denunciada Luciana, a qual já estava sendo investigada pela Polícia Civil pela prática do delito de tráfico de drogas, tendo sido esta inquirida a respeito da existência de drogas no local, momento em que esta confessou que guardava drogas e mostrou onde a mesma estava escondida, sendo apreendidos, no interior do guarda-roupas, dentro de um vaso com farinha, 2 (dois) sacos plásticos, um contendo aproximadamente 109 g (cento e nove gramas) e o outro contendo 7 g (sete gramas) da substância entorpecente conhecida como cocaína. Destaca a denúncia que a apelante e a acusada Tânia confessaram a prática delitiva nos seus interrogatórios prestados na Depol, tendo ambas confirmado que mantiveram contato via aplicativo “whatsapp”, sendo que a acusada Tânia adquiriu 50g (cinquenta gramas) de cocaína, pelo valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) da apelante, a qual forneceu a droga a um terceiro, enviado pela primeira. Narra por fim a inicial acusatória que verificou-se que a apelante e a acusada Tânia estavam associadas no município para a prática do delito de tráfico de drogas, dando continuidade à atividade de tráfico de drogas praticada por Alean Almeida Silva e André Luis de Jesus Santos, companheiros delas, os quais se encontravam à época presos em Serrinha. Operou-se a cisão processual em relação à ré Tânia Oliveira da Silva. Transcorrida a instrução, as partes apresentaram alegações finais e, em seguida, o d. Juiz, no Id 31817462, julgou parcialmente procedente o pedido contido na exordial acusatória para condenar a ré como incurso no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, e 500 (quinhentos) dias-multa, sendo o valor de cada dia-multa fixado no mínimo legal, equivalente a um trinta avos do salário-mínimo, absolvendo-a da imputação do delito do art. 35 da Lei 11.343/2006. Inconformada com a r. sentença, a réu apelou, com razões de Id 31817559, requerendo a absolvição e, sucessivamente, o reconhecimento da causa de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. Em suas contrarrazões, Id 31817602, o representante do Ministério Público pugnou pelo desprovemento do apelo interposto, mantendo-se, por seus próprios fundamentos, a sentença recorrida. A d. Procuradoria de Justiça, no

Parecer de Id 32723706, pronunciou-se pelo improvimento da apelação interposta. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador, ____ de ____ de 2022. DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0502452-78.2015.8.05.0229 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Luciana dos Santos Silva Advogado (s): RAIDALVA ALVES SIMOES DE FREITAS APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): VOTO Conheço do recurso, ante o preenchimento dos pressupostos de admissibilidade. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA ILÍCITA Como é cediço, o sigilo das comunicações é consagrado como direito individual, a par da redação do artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal: Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...) XII ⁹⁶ é inviolável o sigilo das correspondências e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal; (...) Ve-se que ao mesmo tempo em que o legislador constituinte resguardou o sigilo das comunicações, erigindo-o à categoria de direito individual, ressalvou a possibilidade de restringi-lo, eis que não constitui um direito absoluto, encontrando limites nos demais direitos igualmente consagrados pela Carta Magna. No caso dos autos, os investigadores da polícia civil estavam cumprindo um mandado de Busca e Apreensão na residência da acusada Tânia (fl. 31 dos autos originais-Sistema Saj) quando então averiguaram o aparelho celular da mesma, descobrindo-se, no aplicativo "whatsapp", conversas sobre compra e venda de entorpecentes dela com a apelante. Destaca-se o entendimento preconizado pelo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que se o telefone celular foi apreendido em busca e apreensão determinada por decisão judicial, não há óbice para que a autoridade policial acesse o conteúdo armazenado no aparelho, inclusive as conversas do whatsapp. Para a análise e a utilização desses dados armazenados no celular não é necessária nova autorização judicial, sendo a ordem de busca e apreensão determinada suficiente para permitir o acesso aos dados dos aparelhos celulares apreendidos. (STJ. 5ª Turma. RHC 77.232/SC, Rel. Min. Felix Fischer, julgado em 03/10/2017). Confira-se: PROCESSUAL PENAL. OPERAÇÃO "LAVA-JATO". MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. APREENSÃO DE APARELHOS DE TELEFONE CELULAR. LEI 9296/96. OFENSA AO ART. 5º, XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA QUE NÃO SE SUBORDINA AOS DITAMES DA LEI 9296/96. ACESSO AO CONTEÚDO DE MENSAGENS ARQUIVADAS NO APARELHO. POSSIBILIDADE. LICITUDE DA PROVA. RECURSO DESPROVIDO. I – A obtenção do conteúdo de conversas e mensagens armazenadas em aparelho de telefone celular ou smartphones não se subordina aos ditames da Lei 9296/96. II – O acesso ao conteúdo armazenado em telefone celular ou smartphone, quando determinada judicialmente a busca e apreensão destes aparelhos, não ofende o art. 5º, inciso XII, da Constituição da República, porquanto o sigilo a que se refere o aludido preceito constitucional é em relação à interceptação telefônica ou telemática propriamente dita, ou seja, é da comunicação de dados, e não dos dados em si mesmos. III – Não há nulidade quando a decisão que determina a busca e apreensão está suficientemente fundamentada, como ocorre na espécie. IV – Na pressuposição da ordem de

apreensão de aparelho celular ou smartphone está o acesso aos dados que neles estejam armazenados, sob pena de a busca e apreensão resultar em medida írrita, dado que o aparelho desprovido de conteúdo simplesmente não ostenta virtualidade de ser utilizado como prova criminal. V – Hipótese em que, demais disso, a decisão judicial expressamente determinou o acesso aos dados armazenados nos aparelhos eventualmente apreendidos, robustecendo o alvitre quanto à licitude da prova. Recurso desprovido. (RHC 75.800/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 15/09/2016, DJe 26/09/2016) Nos termos da manifestação da d. Procuradoria de Justiça: “(...) a jurisprudência é farta em reconhecer a possibilidade de que a autoridade policial acesse o conteúdo armazenado no aparelho telefone apreendido em decorrência da busca que foi determinada por decisão judicial, assim, não se mostra plausível o argumento de ilicitude por derivação ventilada pela defesa.” Desse modo, conclui-se que as provas obtidas não foram ilícitas, não merecendo acolhimento o quanto alegado pela defesa. DO PLEITO ABSOLUTÓRIO Uma análise acurada do caderno processual permite afirmar, de plano, que não merecem guarida os argumentos suscitados pela recorrente para a sua absolvição, podendo-se extrair do conjunto probatório coligido a prática do crime tipificado no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. A materialidade do delito restou plenamente comprovada, conforme se depreende do auto de exibição e apreensão de fls. 09; laudo de exame pericial provisório de fls. 35/36 e laudo definitivo às fls. 51/52, assim como pela prova oral produzida. O auto de exibição e apreensão demonstra que foi apresentado à autoridade policial “dois invólucros contendo substância em pó, cor branco, aparentando ser cocaína, encontradas dentro de uma vasilha de farinha, tendo um invólucro e peso aproximado de 4,6 g e outro 71,50 g. E uma caderneta com anotações apreendida da residência de Luciana dos Santos Silva”. Com efeito, o Laudo Pericial de fl. 52 identificou a substância como sendo “cocaína”. A autoria, do mesmo modo, restou demonstrada pelos depoimentos dos policiais testemunhas da denúncia e responsáveis por efetuarem a prisão em flagrante da apelante, que se mostraram convictos e seguros, em absoluta harmonia, seja na seara inquisitorial, seja no âmbito processual, confirmando a prática delitiva, tendo em vista as circunstâncias em que se sucederam os fatos. Extrajudicialmente, a apelante afirmou que seu companheiro, Ailean de Almeida Silva, preso por tráfico de drogas, teria mandado uma encomenda de drogas para sua residência, cujo conteúdo desconhecia, tendo recebido mensagem de Tânia solicitando drogas, porém nunca vendeu entorpecentes. Vejamos: “Que seu companheiro, ALEAN DE ALMEIDA SILVA, o qual se encontra preso no presídio de Serrinha pela prática de tráfico de drogas há três anos; Que nesta semana, ALEAN ganhou um dinheiro de jogo de baralho no presídio e o perdedor não teve dinheiro para pagar e então pagou a dívida do jogo com 150 gr de cocaína; Que no dia 16/11, ALEAN mandou uma mulher entregar a um rapaz nesta cidade, porém ao chegar aqui, o celular do rapaz que iria receber a cocaína estava desligado e então a mulher ligou para o celular da interrogada falando do ocorrido; Que para não perder a droga, a interrogada resolveu receber na própria casa; Que no mesmo dia 16/11, TANIA falou com a interrogada pelo whatsapp pedindo 50 gr da cocaína a mando do marido dela, que também está preso junto com o marido da interrogada; Que a interrogada entregou a cocaína a um motoboy, desconhecido, mandado por Tânia; Que a interrogada não falou com o marido porque Tânia disse que foi ele quem mandou o marido dela pegar a cocaína com o interrogada; Que a interrogada não recebeu alguma de Tania e quanto

ao restante da cocaína iria esperar o rapaz chegar de viagem para entregue a ele, pois era ele quem iria revender; Que não sabe dizer quem é esse rapaz, porem iria entregar porque temo numero do celular dele, apesar de não estar gravado; Que nunca vendeu drogas; Que por volta do meio dia estava em casa com uma amiga, CARLANDIA quando policiais civis chegaram querendo saber da droga, tendo a interrogada admitido que tinha droga em casa e mostro onde a mesma estava escondida; Que a interrogado escondeu no guarda roupa da filha, dentro de uma vasilha com farinha; Que após localizarem a droga, foi pedido o celular, onde foi encontrada a conversa da interrogada com Tania; Que a interrogada foi conduzida a esta DT, juntamente com a droga e a amiga CARLANDIA; Que o caderno de anotações, bem como duas folhas soltas encontradas na casa da interrogada, pertence a LEO BOLINHA, o qual está preso no estado de Alagoas; Que a cunhada da declarante, irmã de ALEAN era companheira de Leo Bolinha; Que a interrogada é usuária da cocaína; Que nunca foi presa nem processada; Nada mais disse nem lhe foi perguntado. Lido e achado conforme, mandou a autoridade encerrar o presente termo, que segue devidamente assinado por todos, fazendo parte integrante do auto de prisão em flagrante."

Judicialmente, afirmou que, na mesma manhã dos fatos, recebeu uma encomenda de um mototaxista desconhecido, remetida por seu companheiro (Alean, e que não sabia do que se tratava. Pouco tempo depois, com a chegada da polícia, veio saber que era cocaína. As testemunhas policiais civis Carlos Roberto e Marcelo Menezes que efetuaram a prisão da apelante, perante a autoridade judicial, afirmaram que descobriram o envolvimento por acaso, logo após apreenderem, na casa de Tânia, um aparelho celular, que, por sua vez, tinha conversa sobre a compra e venda de drogas. Ato contínuo, foram até a residência da ré, momento em que encontraram as drogas; explicaram, ainda, que Tânia havia informado que a apelante era quem organizava a distribuição e explicava como conservar a droga, tendo o policial Carlos salientado que, no meio das conversas, de fato, havia explicação de como a droga deveria ser conservada. Nota-se que as testemunhas ouvidas reforçam o probatório coligido aos autos, relatando a cronologia das diligências que resultaram na prisão das rés, sendo todos os elementos dos autos convergentes e suficientes para comprovar a prática do tráfico ilícito de entorpecentes. Como bem pontuou o juízo de piso:

"não é crível que a mesma tenha recebido (como declarou), na mesma manhã dos fatos, de um mototaxista desconhecido, um pacote, o qual ela não sabia o que era, e que esta encomenda tenha sido remetida por seu companheiro (Alean), e que pouco tempo depois, com a chegada da polícia veio saber que era cocaína; uma vez que, primeiro o aludido companheiro encontra-se preso por tráfico em Serrinha; segundo, a considerável quantidade de droga (116g de cocaína), também afasta a versão do uso, subsumindo-se ao verbo nuclear do tipo penal do caput do artigo 33 da Lei 11.343/06." Não é demais lembrar que, nos crimes de tráfico, não há que se esperar a concretização do ato de venda para que o crime se consume, porque estamos à frente de um delito de ação múltipla, sendo, a rigor, desnecessária a visualização da mercancia pelos policiais. Basta observar o tipo penal do art. 33 da Lei Federal nº 11.343/06, para verificar que o núcleo do tipo abarca muitas condutas, de modo que a só realização de uma das ações previstas no caput do aludido artigo já seria suficiente para comportar a condenação: "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.” Noutro giro, veja-se que, pela aplicação do princípio da igualdade, os policiais, como qualquer outra testemunha, prestam o compromisso de dizer a verdade, conforme estipulado no artigo 203 do CPP, e, se fizerem alguma afirmação falsa, calarem ou ocultarem a verdade, então o Juiz que estiver tomando o depoimento, com força no artigo 211 do CPP, determinará a instauração de inquérito para apurar o crime de falso testemunho. Com efeito, não é razoável admitir-se que o Estado possa credenciar pessoas para a função repressiva e, sem elementos cabais de prova, negar-lhes crédito quando de sua estrita atividade. Segundo a Jurisprudência, é válido o testemunho prestado por agente policial, não contraditado nem desqualificado, na medida em que provém de agente público no exercício de suas funções e não destoa do conjunto probatório. Corroborando tal entendimento, vem assim decidindo o Superior Tribunal de Justiça: “(...) Não há óbice a que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante do réu sejam considerados na sentença como elemento de prova amparador da condenação, desde que colhidos sob o crivo do contraditório e em harmonia com os demais elementos de cognição, tal como na hipótese, em que a expressiva quantidade de droga apreendida – 24 (vinte e quatro) invólucros com crack – revela não ser o entorpecente destinado a consumo próprio. (...)” (STJ: HC 162131/ES, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEXTA TURMA, DJe 21/06/2010). É cediço que, no comércio de entorpecentes, a negativa incondicional da autoria é regra entre os traficantes, não prejudicando o convencimento do Magistrado, se as demais circunstâncias indicarem a necessidade da condenação. É que a prova da mercancia não necessita ser direta, mas deve ser firmada quando os indícios e presunções formam um todo harmônico e demonstram a distribuição comercial do entorpecente. Assim, meridianamente claro pelo raciocínio lógico aqui desenvolvido, que a absolvição requerida não merece amparo ante os elementos de prova trazidos aos autos, já que houve material probandi apto à condenação do acusado, restando a autoria e a materialidade da prática do crime de tráfico de drogas afiguradas, não podendo ser acolhido o pleito absolutório. DA DOSIMETRIA Para melhor análise da dosimetria vale transcrever a sentença neste ponto: “PENA BASE – Análise do artigo 59 do Código Penal, CULPABILIDADE regular, os ANTECEDENTES tecnicamente primária, a CONDOTA SOCIAL não reprovada, a PERSONALIDADE DO AGENTE não se tem como apurar em razão da cognição sumária, os MOTIVOS não fogem ao tipo penal, as CIRCUNSTÂNCIAS não são valoradas, visto que a quantidade de drogas encontrada é considerável para o reconhecimento do crime em si, mas não é desproporcional a média; as CONSEQUÊNCIAS não podem ser ignoradas, visto que as drogas são atualmente, o fator desencadeante da maioria dos crimes contra o patrimônio e contra a vida, em toda a nossa região. Inexiste a análise do COMPORTAMENTO DA VÍTIMA, pois esta é a própria sociedade. Em razão da presente análise, FIXO a pena base para o crime do artigo 33, caput, da Lei 11.343/06, um pouco acima do mínimo legal, ou seja, em 06 (seis) anos de reclusão. Em seguimento, reconheço parcialmente a confissão (utilizada em sede de materialidade), razão pela qual, diminuo a pena base em 06 (seis) meses. Não havendo causa de aumento ou diminuição da pena, FIXO em DEFINITIVA a pena de 05 (cinco) anos e 06 (seis) de reclusão, com o cumprimento inicial da pena em REGIME SEMI-ABERTO, por força do artigo 33, § 2º, ‘b’, do CP. PENA DE MULTA – considerando a análise das vertentes do artigo 59 do Código Penal, e na égide do artigo 49 e § 1º, do mesmo mandamento legal, FIXO a pena de multa em 600 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo nacional vigente ao tempo do fato.”

Verifica-se que o Juiz a quo fixou a pena-base em 06 (seis) anos de reclusão, valorando negativamente as consequências do crime. Vale dizer que, no exame das consequências da infração penal, o juiz avalia a maior ou menor intensidade da lesão jurídica causada à vítima, aos seus familiares ou à sociedade (coletividade). O que se busca é analisar o alarme social do fato, a sua maior ou menor repercussão e os seus efeitos. Normalmente os tipos penais já possuem uma consequência que se encontra implícita, por isso é que devem ser sopesadas apenas as consequências que se projetam para além do fato típico, sob pena de incorrer-se em dupla valoração (bis in idem). In casu, as consequências do crime são inerentes ao próprio tipo penal, motivo pelo qual a valoração negativa não deve preponderar, devendo a pena base ser fixada em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 dias-multa. Na segunda fase, nota-se que a apelante confessou a posse da droga, embora negue a traficância. Entretanto, não é possível reconhecer a atenuante da confissão em respeito à Súmula 231 do STJ, que preconiza que reconhecimento de circunstância atenuante não autoriza a redução da pena-base aquém do mínimo legal. Nesse sentido: "PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ATENUANTE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 231 DO STJ. INCIDÊNCIA. TEMA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para impugnar a incidência da Súmula n. 83 do STJ, o agravante deve demonstrar que os precedentes indicados na decisão agravada são inaplicáveis ao caso ou deve colacionar precedentes contemporâneos ou supervenientes aos indicados na decisão para comprovar que outro é o entendimento jurisprudencial do STJ. 2. "O critério trifásico de individualização da pena, trazido pelo art. 68 do Código Penal, não permite ao Magistrado extrapolar os marcos mínimo e máximo abstratamente cominados para a aplicação da sanção penal" (Terceira Seção, Recurso Especial repetitivo n. 1.170.073/PR). 3. O reconhecimento da circunstância atenuante da confissão espontânea não pode levar à redução da pena para aquém do mínimo legal, sob pena de ofensa à Súmula n. 231 do STJ. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp: 2029179 TO 2021/0392220-8, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 15/03/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/03/2022)" Grifei DO TRÁFICO PRIVILEGIADO Relativamente à concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, é necessário que o réu cumpra os requisitos ali elencados de forma cumulativa e simultânea. Em assim sendo, deve ser primário, apresentar bons antecedentes, não se dedicar a atividades delitivas ou integrar organização criminosa. Isso porque o benefício, ou privilégio em análise é direcionado para quem adere ao tráfico de drogas esporadicamente, muitas vezes para sustentar seu próprio vício, e não ao traficante contumaz, que exerce, com habitualidade, a atividade ilícita. Na terceira fase, o juiz de piso não reconheceu a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º da Lei 11.343/2006 por entender que "restou demonstrado nos autos o impedimento da parte final do aludido parágrafo, restando comprovado que a ré se dedica a atividade criminosa, considerando a apreensão de caderno de anotações (fls. 09) que se amalgama a produção da prova testemunhal carreada aos autos (policiais civis), que relataram, entre outras, a situação de que a ré é quem distribuía a droga e também explicava como conservá-la." Razão assiste ao magistrado. Desse modo, a pena definitiva deve ser mantida em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 dias-multa, sendo o valor de cada dia-multa fixado no mínimo legal, equivalente a um trinta avos do salário-mínimo. Quanto ao prequestionamento apresentado, friso

inexistir ofensa aos dispositivos de lei invocados pela Defesa: principio do in dúbio pro réu. A ausência de discussão explícita, acerca das normas que envolvem a matéria debatida, não macula o prequestionamento da matéria. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO, mantendo a sentença nos seus exatos termos. Salvador, _____de _____de 2022. DES. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAÚJO RELATOR