

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0001456-43.2009.8.05.0199 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: ELISANGELA DE SOUZA SILVA Advogado (s): MARCELO ROCHA FERREIRA, GABRIELA SOARES CRUZES AGUIAR, EDER RIBAS FERRAZ DE MELO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NÃO ACOLHIMENTO. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA. PROVA PERICIAL E CREDIBILIDADE DA INCRIMINAÇÃO DOS POLICIAIS. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR PENAS RESTRITIVAS DE DIREITOS. INVIABILIDADE. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUPERIOR A QUATRO ANOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS INDEVIDAMENTE VALORADAS. REDUÇÃO DA PENA BASE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Verifica-se que os depoimentos das testemunhas arroladas pelo Ministério Público afiguram-se coerentes com os demais elementos probatórios colacionados aos autos, apontando que o ora apelante praticou o delito previsto no art. 33, caput, da nº Lei 11.343/2006, sendo inviável o pleito de absolvição. 2. 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. Ausente um dos requisitos previstos no artigo 44, do Código Penal, a pena privativa de liberdade não pode ser substituída por restritivas de direitos. 5. No tocante à valoração negativa das circunstâncias judiciais, constata-se que o Magistrado sentenciante não se desincumbiu do ônus de motivar sua convicção relativamente à culpabilidade, conduta social e personalidade da agente, devendo, assim, ser afastada. 6. Recurso parcialmente provido. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0001456-43.2009.8.05.0199, Poções-BA, em que figura como apelante ELISANGELA DE SOUZA 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 DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso, pelas razões adiante alinhadas. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 25 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0001456-43.2009.8.05.0199 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: ELISANGELA DE SOUZA SILVA Advogado (s): MARCELO ROCHA FERREIRA, GABRIELA SOARES CRUZES AGUIAR, EDER RIBAS FERRAZ DE MELO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO O ilustre Representante do Ministério Público ofereceu a denúncia de Id 29899138, contra ELISANGELA DE SOUZA SILVA, pela prática do crime tipificado no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Narra a peça incoativa que, dia 14 de outubro de 2009, por volta das 22:40 horas, a denunciada foi presa em flagrante delito ao ser encontrada pela Polícia, em sua residência, 1.965 Kg (um quilo, novecentas e sessenta e cinco gramas) de substância semelhante a "maconha" prensada, acondicionada em dois tijolos; aproximadamente 700 g (setecentas gramas) de substância vulgarmente conhecida como "crack" acondicionada em invólucro de material plástico; aproximadamente 30g (trinta gramas) de substância semelhante a "cocaína", acondicionada em dois sacolés plásticos; a quantia de R\$ 525,00 (quinhentos e vinte e cinco reais) em espécie; um cheque no valor de R\$ 20,00 (vinte reais) em nome de Antonio José Celino de Souza; outro cheque no valor de R\$ 50,00 (cinquenta reais) em nome de João Rocha da Silva; uma

balança de precisão da marca Diamond; recibos de depósitos; vários sacolés plásticos utilizados para embalar a droga; dois aparelhos celulares; uma folha de caderno manuscrito com anotações contábeis, dentre outros. Narra a vestibular que, no dia e horário supramencionados, os Policias Militares de plantão abordaram um veículo FIAT/Siena, com dois indivíduos identificados por João Hernany Leite Silveira e Adelson Tavares da Silva, encontrando com os mesmos um sacolé contendo uma pequena quantidade de cocaína. Indagados a respeito da origem da droga, os referidos indivíduos confessaram terem adquirido a substância entorpecente em mãos de uma mulher a qual não se recordavam o nome. Ato contínuo, os Policiais solicitaram aos aludidos indivíduos que os levassem à residência onde haviam comprado a droga, sendo prontamente atendidos. Ao chegarem ao local indicado, os Policiais o identificaram como sendo a casa da denunciada que foi apontada pelos indivíduos referidos acima como a pessoa que vendeu a droga. Em seguida os Policiais adentraram a residência e lá encontraram as substâncias já mencionadas, bem como dinheiro em espécie, cheques, uma balança para medir a quantidade de droga, sacolés para acondicionar a mesma substância, objetos que evidenciam a mercancia de substâncias entorpecentes. Auto de prisão em flagrante (Id 29899139, fl. 02), Auto de Exibição e Apreensão (Id 29899139, fl. 05) e Laudos de Constatação de Id 29899139, fls. 14/16, Laudos Periciais de Id 29899161, fls. 1/4.

Transcorrida a instrução, as partes apresentaram alegações finais e, após, o d. Juiz, no Id 29899465, julgou procedente o pedido contido na exordial acusatória para condenar a apelante 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 pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, na razão de 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato. Inconformada com a r. sentença, a ré apelou, com razões de Id 29899467, argumentando, em síntese, que “não existem nos autos gravação, escutas ou flagrantes da atividade ilegal anterior, supostamente exercida pela apelante, forçosamente apresentados na decisão, que carece de embasamento legal para se sustentar”, não restando provada a traficância, tendo a condenação se baseado exclusivamente na palavra dos policiais. Frisou ainda que a apelante trabalhava lícitamente, possui filhos menores, é primária, pessoa honesta, de bons antecedentes, não se dedica à atividade criminosa e não integra a nenhuma organização criminosa. Requereu, ao final, a absolvição pela ausência de provas, subsidiariamente, a diminuição de pena da recorrente, uma vez que não foi considerado o fato da apelante não pertencer a qualquer organização criminosa, além de ser pessoa de boa índole e trabalhadora habitual; a mudança do regime de cumprimento de pena, para o regime aberto; a detração da pena, uma vez que estava em Regime Domiciliar, não havendo necessidade de recolhimento ao cárcere para abatimento da penalidade, visto que precisa trabalhar e manter o cuidado com os filhos menores; a substituição da pena corporal por restritivas de direitos; o deferimento da prisão domiciliar, visto que possui filhos menores de 12 (doze) anos, que necessitam dos seus cuidados maternos. Em suas contrarrazões, o representante do Ministério Público, Id 29899471, pugnou pelo desprovemento do apelo interposto, mantendo-se, por seus próprios fundamentos, a sentença recorrida. A d. Procuradoria de Justiça, no Parecer de Id 30809327, pronunciou-se pelo conhecimento parcial e, na extensão conhecida, pelo provimento parcial do apelo, para ser readequada a pena-base. 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. 0001456-43.2009.8.05.0199 Órgão  
Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: ELISANGELA DE SOUZA  
SILVA Advogado (s): MARCELO ROCHA FERREIRA, GABRIELA SOARES CRUZES AGUIAR,  
EDER RIBAS FERRAZ DE MELO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA  
Advogado (s): VOTO Conheço do recurso, ante o preenchimento dos  
pressupostos de admissibilidade. Ao exame dos autos, verifico que não se  
implementou nenhum prazo prescricional. Também não vislumbro qualquer  
nulidade que deva ser declarada, de ofício, bem como não há preliminares a  
serem enfrentadas. Assim, passo ao exame do mérito. 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 prisão em flagrante (Id 29899139, fl. 02), Auto de  
Exibição e Apreensão (Id 29899139, fl. 17), Laudos de Constatação de Id  
29899139, fls. 14/16 e Laudos Periciais de Id 29899161, fls. 1/4. O auto  
de exibição e apreensão demonstra que foi apresentado à autoridade  
policial "1.965kg de substância semelhante a maconha prensada, que estava  
acondicionada em dois tijolos, aproximadamente 700g de substância  
semelhante a crack, acondicionada em uma sacola plástica e aproximadamente  
30g de substância semelhante a cocaína, acondicionada em dois sacolés  
plásticos, a quantia de R\$525,00 (quinhentos e vinte e cinco reais) em  
espécie, um cheque no valor de R\$20,00 (vinte reais) da conta nº  
01001013-4 da CEF do correntista Antonio José Celino de Souza e um cheque  
no valor de R\$50,00 (cinquenta reais) da conta nº 521359-2 do Bradesco, do  
correntista João Rocha da Silva, 01 (uma) balança de precisão marca  
Diamond, 01 (uma) CPU de computador marca Celeron PC Mix, 01 (uma) câmera  
digital marca Olympus, recibos de depósitos, vários sacolés plásticos para  
embalagem da droga, 02 (dois) aparelhos celulares marcas Sony Ericsson,  
Nokia e 0d (dois) da marca Motorola, 01 (uma) folha de caderno manuscrito  
com anotações contábeis". Com efeito, os Laudos Periciais de Id 29899161,  
fls. 1/4, identificaram as substâncias como sendo benzoilmetilecgonina  
(cocaína) e tetrahidrocanabinol, componente psicoativo da cannabis sativa.  
A autoria, por sua vez, revela-se incontestada por meio da prova oral  
produzida. Em seu interrogatório extrajudicial, a ré fez uso do seu  
direito constitucional ao silêncio e, em juízo, negou a prática do delito.  
Em sede policial, o Cap/PM Mario Augusto dos Santos Cabral, que participou  
das diligências que culminaram no descobrimento da substância entorpecente  
e subsequente prisão da Inculpada afirmou que: "(...) encontrava-se de  
serviço na presente data e dava prosseguimento nas investigações sobre o  
tráfico de drogas nesta cidade, no que ao ser abordado no Centro desta  
cidade o veículo FIAT/Siena, de cor cinza, p.p. JMM 4992-BA, contendo dois  
ocupantes, que foram identificados por João Hernany Leite Silveira e  
Adelson Tavares da Silva, foi encontrado em poder dos mesmos um sacolé  
contendo pequena quantidade de uma substância semelhante a cocaína e ao  
serem indagados sobre o local da aquisição daquela substância, a guarnição  
foi informada que haviam comprado em mãos de uma mulher, cujo nome  
desconheciam; QUE estes indivíduos acompanharam a guarnição e indicaram no  
bairro Primavera, mais precisamente, na residência de Elisângela, o local  
da aquisição, sendo que a conduzida já era investigada por tráfico de  
drogas nesta cidade há algum tempo, inclusive, a mesma já fora presa em  
flagrante nesta Delegacia por tráfico de drogas; QUE compareceram na

referido imóvel, no que a Elisângela foi apontada como sendo a vendedora da droga; QUE ao ser efetuada revista no interior daquela residência foram encontrados aproximadamente 1.965kg de substância semelhante a maconha prensada, que estava acondicionada em dois tijolos, aproximadamente 700g de substância semelhante a crack, acondicionada em uma sacola plástica e aproximadamente 30g de substância semelhante a cocaína, acondicionada em dois sacolés plásticos, a quantia de R\$525,00 (quinhentos e vinte e cinco reais) em espécie, dois cheques perfazendo o total de R\$70,00 (setenta reais), 01 (uma) balança de precisão marca Diamond, 01 (uma) CPU de computador, 01 (uma) câmera digital, recibos de depósitos, vários sacolés plásticos para embalagem da droga e aparelhos celulares; QUE no interior da residência estava presente Andressa Lima Fernandes, a qual alegou ser amiga da Elisângela; QUE todos foram apresentadas nesta Delegacia juntamente com as substâncias, dinheiro e objetos supra citados para adoção das medidas cabíveis; QUE nesta Delegacia presenciou esta Autoridade ratificar a prisão em flagrante e determinar a lavratura deste Auto em desfavor de Elisângela de Souza Silva. Nada mais disse nem lhe foi perguntado. Lido e assinado, fica este Termo fazendo parte integrante do auto de prisão em flagrante delito epigrafado." Em juízo, corroborou a versão apresentada na delegacia: "(...) Que em seguida a polícia vasculhou a referida residência encontrando no local dois tabletes de maconha pesando aproximadamente um quilo cada um; que também foi encontrado no local uma certa quantidade de crack; (...) que a droga foi encontrada em um dos quartos da casa, dentro de uma caixa; que segunda a versão da acusada, a mesma estaria apenas guardando uma droga pertencente a outra pessoa cujo nome a mesma não chegou a revelar; (...) Que os suspeitos de serem consumidores chegaram a dizer que adquiriram a referida droga da pessoa de ELISÂNGELA". O Sd/PM Nilson Barros Pires, também esclareceu como se deu a abordagem à residência da Acusada e os objetos ilícitos que foram ali encontrados: "(...) Que os indivíduos não falavam o nome da acusada, mas referiam-se a uma mulher morena e em seguida levou os policiais até o citado endereço; (...) Que a maconha foi encontrada dentro de uma caixa de DVD, em cima do guarda-roupa do quarto da acusada; que a maconha eram dois tabletes pesando aproximadamente dois quilos; (...) que a cocaína foi encontrada em uma sacola de compras que estava pendurada na quina do armário do quarto dela; que salvo melhor lembrança a substância que era cocaína pesa aproximadamente 700 gramas; (...) que tanto no quarto da acusada quanto no quarto da criança foram encontrados sacoleis característica de quem utiliza para embalar drogas; (...) que foi encontrada uma balança de precisão e uma CPU de computador, ". A testemunha SD/PM Flávio Brito Nunes, igualmente arrolada pelo Ministério Público, disse: "(...) que os pré-falados presos informaram que haviam adquirido a droga das mãos de eli; (...) Que ao adentrar a casa os policiais se puseram a fazer vistoria encontrando MACONHA, COCAÍNA E CRACK; que a MACONHA estava acondicionada em uma caixa em dois tabletes em cima do guarda roupa, enquanto o Crack estava numa sacola plástica e a cocaína numa sacola plástica". Andressa Lima Fernandes, na fase inquisitorial, assim se pronunciou: "(...) é amiga de Elisângela há muito tempo; Que costuma dormir na casa da amiga; Que a depoente tem conhecimento de que Elisângela comercializa drogas nesta cidade; Que não sabe informar onde Elisângela adquire drogas para vender, entretanto nunca chegou ver drogas na casa de sua amiga Elisângela, senão ontem quando a polícia fez a apreensão da droga que estava no quarto de Elisângela; Que toda a cidade tem conhecimento de que Elisângela é traficante, mas este

fato nunca afetou a amizade da declarante com Elisângela, pois nunca chegou a presenciar Elisângela passar drogas para alguém; Que muitas pessoas frequentam a casa de Elisângela; Que ontem, por volta das 22h a depoente estava com uma amiga de prenome Iolanda, a qual acabara de chegar de São Paulo e depois pegou o moto táxi de Gil o qual a deixou na casa de Elisângela, com quem iria passar a noite; Que chegou na casa de Elisângela pouco tempo depois, mas Elisângela estava com visitas, dois rapazes que a depoente e Elisângela conheceram na festa no último domingo; Que pouco tempo depois um rapaz, cujo nome a declarante não sabe declinar, bateu na porta e perguntou pela morena, então a declarante comunicou a Elisângela que uma rapaz a procurava; Que a declarante permaneceu na casa de Elisângela e ouviu a mesma pedir ao rapaz para dar uma volta; Que a declarante deduziu que o referido rapaz estava procurando drogas; Que pouco tempo depois o mencionado rapaz chegou com a Polícia Militar; Que a Polícia Militar invadiu a casa de Elisângela e passou a vasculhar a casa, encontrando muita droga no quarto de Elisângela; Que não sabia da existência daquela droga na casa de sua amiga. Que os telefones celulares apreendido com a depoente na casa de Elisângela lhe pertence e foram adquiridos por seu genitor (...)" Em juízo, Andressa mudou a versão, afirmando, contudo, que "(...) se encontrava sentada ao sofá da sala quando os policiais vieram com a droga encontrada; que os policiais saíram de um quarto de onde tinha um guarda-roupa com pertences da acusada; que a depoente afirma que foram muitos policiais que entraram na casa da acusada, mas não viu nenhum policial entra com objeto, muito menos sacola (fl. 103)". Os depoimentos da testemunha Andressa estão em consonância com os depoimentos dos policiais militares que realizaram a prisão em flagrante da ré. Nota-se que os policiais abordaram os dois rapazes com os quais foi encontrado um "sacolê" contendo pequena quantidade de cocaína, tendo estes informado que haviam comprado a droga nas mãos de Elisângela e indicado a sua residência como o local da aquisição, onde foram encontradas as substâncias entorpecentes e outros petrechos e artefatos que evidenciaram a prática do crime de tráfico de drogas. De fato, os depoimentos prestados pelos policiais que efetuaram a prisão em flagrante da recorrente são uníssonos, lineares e coerentes, não apresentando nenhuma contradição a respeito da atividade policial que originou a presente ação penal, sendo dotados de credibilidade e veracidade. 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). No mesmo sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. CONTUNDENTE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS RATIFICANDO OS RELATOS PRESTADOS EM SOLO POLICIAL. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. – o habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de absolvição, tendo em vista que, para se desconstituir o decidido pelas instâncias de origem, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do mandamus, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória. Precedentes – A conclusão obtida pelas instâncias de origem sobre a condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas foi lastreada em contundente acervo probatório, consubstanciado nos depoimentos prestados pelos policiais que efetuaram sua prisão em flagrante – quando estavam em patrulhamento de rotina em local conhecido como de venda de drogas, ocasião em que o paciente ao avistar a chegada da polícia, iniciou uma fuga, havendo sido detido pelos agentes, portando uma pochete contendo 19 porções de maconha, pesando 57,9 gramas e 69 eppendorfs de cocaína, pesando 19,5 gramas (e-STJ, fl. 93) –, Some-se a isso, o fato de o próprio paciente haver confessado a mercancia aos policiais no momento da abordagem – Ademais, segundo a jurisprudência consolidada desta Corte, o depoimento dos policiais prestado em Juízo, ratificando integralmente os relatos prestados na fase policial, 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, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes – Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 659024 SP 2021/0106874-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 20/04/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/04/2021) 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. No presente caso, a apelante foi presa em circunstâncias que permitem concluir pela prática do crime de tráfico de drogas, notadamente por estar com significativa quantidade de entorpecentes e outros petrechos e artefatos que evidenciaram a prática do crime de tráfico de drogas, em local noticiado na ocasião aos milicianos como lugar em que ocorria a mercancia de drogas. 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." 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 ora apelante praticou o delito previsto no art. 33, caput, da nº Lei 11.343/2006. 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 da acusada, restando a autoria e a materialidade da prática do crime de tráfico de drogas afiguradas, não podendo ser acolhido o pleito absolutório. Importante consignar, ainda, que o crime de tráfico de drogas possui natureza permanente, isto é, enquanto o agente pratica qualquer dos verbos inscritos no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, a exemplo de guardar ou manter em depósito, o crime continua se consumando, motivo pelo qual se justifica a violação à residência da apelante pelo flagrante delito que ali se dava, independentemente de qualquer mandado judicial. Desta forma, não há que se declarar a nulidade da apreensão realizada pelos Policiais na residência da Ré, inexistindo ilicitude na conduta. Esse é o entendimento desta Corte: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. ILEGALIDADE NÃO VERIFICADA. PRELIMINAR REJEITADA. NEGATIVA DE AUTORIA. DECISÃO CONDENATÓRIA RESPALDADA NO ACERVO PROBATÓRIO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. Caso demonstrado nos autos que a ação policial se pautou em justa causa e indícios concretos aptos a justificar o acesso dos policiais ao domicílio do réu, faz-se evidente a legalidade do ato, da prisão em flagrante e da prova colhida, sobretudo quando ausente prova defensiva que a infirme. Preliminar rejeitada. Provada a autoria delitiva pela convergência do inquérito policial com as provas produzidas em juízo, impõe-se a condenação. É válido o testemunho prestado por policiais, se não há qualquer indício de que tenham interesse na condenação. (TJ-BA – APL: 05343594220168050001, Relator: HUMBERTO NOGUEIRA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 11/03/2021). Grifei No mesmo sentido, precedente do Superior Tribunal de Justiça: PROCESSO PENAL. AGRAVO INTERNO EM RECURSO EM HABEAS CORPUS. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO RESTRITO. NULIDADE. ESTADO DE FLAGRÂNCIA. DELITOS DE NATUREZA PERMANENTE. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal prevê como uma das garantias individuais, conquista da modernidade em contraposição ao absolutismo do Estado, a inviolabilidade do domicílio: "XI – a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial". 2. "O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio" (REsp 1.558.004/RS, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, DJe 31/8/2017). 3. A inviolabilidade do domicílio (art. 5º, XI, da CF) não é garantia absoluta nas hipóteses de flagrância de delito de natureza permanente, como no caso dos autos, em que o recorrente foi flagrado na posse de armas de fogo de uso restrito e tráfico ilícito de entorpecentes, crimes de natureza permanente, elementos que legitimam o acesso, sem mandato judicial, ao domicílio do agente infrator. 4. A conversão do flagrante em prisão

preventiva torna superada a alegação de nulidade, relativamente à falta de audiência de custódia. 5. Agravo não provido. (STJ – AgInt no RHC: 73824 SC 2016/0196463-7, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 14/05/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2019). DA DOSIMETRIA Para melhor análise da dosimetria vale transcrever a sentença neste ponto: “Passo a análise das circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do CP: culpabilidade evidenciada, havendo reprovabilidade na conduta da agente, que agiu de forma consciente; antecedentes imaculados, diante do que reza o princípio constitucional da presunção de inocência e da inexistência de informações em sentido contrário; a conduta social e a personalidade da ré devem ser vistas com reservas, haja vista que as peças de fls. 53, 258 e 260 apontam que a mesma vem sendo constantemente envolvida com eventos de natureza ilícita; a ré negou o crime, não declinando motivos; as circunstâncias e consequências do crime são inerentes ao tipo penal sob análise, ressaltando-se que a ofendida foi a sociedade, de modo que não há que se falar em comportamento da vítima. Sobre tais circunstâncias judiciais ainda deverá preponderar o fato da substância entorpecente em questão haver sido apreendida em quantidade significativa. A situação econômica da ré não é boa, tratando-se de pessoa com poucos recursos financeiros. Dessa forma, considerando que as circunstâncias judiciais são levemente desfavoráveis, fixo para a ré ANGELICA QUEIROZ SOARES uma pena base de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, na razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato. Não vislumbro a existência de circunstâncias atenuantes ou agravantes. Igualmente inexistem causa de diminuição de pena a considerar. Na oportunidade, tenho que o fato da ré ter sido apreendida na posse de aproximadamente 2,7 kg de substâncias entorpecentes, das narrativas acerca dos diversos apetrechos em sua residência e das diversas denúncias de que a ré seria contumaz em tal prática (fls. 26, 28, 29, 106, 109 e 111), além do extenso histórico de outras ações penais contra a sua pessoa, sempre por força do mesmo ilícito de tráfico de entorpecentes (fls. 53, 258 e 260), formam um conjunto de circunstâncias que não autorizam a aplicação da benesse expressa no artigo 33, 84º da Lei de Tóxicos. (...) Não há causas de aumento de pena a considerar. Assim fica a ré ANGELICA QUEIROZ SOARES condenada uma pena definitiva de 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, na razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época do fato.” Verifica-se que o Juiz a quo fixou a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa valorando negativamente a culpabilidade, a conduta social e a personalidade da agente, assim como a quantidade de drogas apreendidas. Como efeito, no que concerne à culpabilidade, como ensina RICARDO AUGUSTO SCHMITT<sup>1</sup>, “é o grau de censura da ação ou omissão do réu que deve ser valorada a partir da existência de um plus de reprovação social de sua conduta”. Todo crime é, a princípio, censurável. Porém, para a majoração da pena, é necessário, como bem averbou o renomado jurista, um “plus” de reprovação. Um algo mais. Vale dizer: é imprescindível a presença de alguma situação que extrapole a reprovabilidade própria do delito. Apesar disso, o Magistrado não descreveu em que consistiu a maior reprovabilidade da conduta da ré, motivo pelo qual a referida circunstância não pode ser valorada negativamente. No que se refere à conduta social e a personalidade, a primeira tem caráter comportamental e é analisada pelo relacionamento do increpado no meio em que vive, no seu ambiente familiar e social, o que não restou demonstrado nos autos. Por seu turno, a



personalidade somente pode ser apreciada, consoante entendimento majoritário, mediante cautelosa e acurada análise técnica, o que, igualmente, não ocorreu. Desse modo, as referidas circunstâncias também não pode ser valorada negativamente. Ademais, o juiz valorou negativamente a quantidade de drogas apreendida, tanto na primeira fase como para negar o privilégio do artigo 33, § 4º da Lei de Tóxicos, o que não é admitido pela jurisprudência. Desse modo, a pena base deve ser fixada no mínimo legal. Não há agravantes nem atenuantes a serem consideradas.

Relativamente à concessão da benesse prevista no art. 33, § 4º, da Lei Antidrogas, é necessário que o réu cumpra o requisito ali elencado 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.

In casu, a apelante tem contra si os Processos Crime nº 2299362-6/2008 (Tráfico Ilícito e Uso Indevido de Droga) e nº 2546139-1/2009 (Tráfico Ilícito e Uso indevido de Droga), conforme certificado no Id 29899140. desse modo, nota-se que a mesma é dedicada à atividade criminosa, não sendo o presente processo um fato isolado em sua vida, motivo pelo qual não tem cabimento a aplicação da referida minorante. Assim, a pena deve ser fixada em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, na razão de 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato. O regime inicial de cumprimento da pena deve ser o semiaberto, em observância ao art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Negado o reconhecimento do tráfico privilegiado e mantida a condenação do paciente em patamar superior a 4 anos de reclusão, resta inviabilizada a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, nos termos do artigo 44 do CP. Relativamente ao pedido de prisão domiciliar, embora haja, nos autos, exame comprobatório do estado gravídico da apelante, datado do ano de 2013, a mesma não comprovou, mediante certidão de nascimento do filho menor, que este efetivamente foi concebido com vida, motivo pelo qual não é possível a apreciação do pedido nesta instância, podendo a recorrente reiterá-lo junto ao juiz da execução. Com fulcro no art. 66, III, alínea c, da Lei n.º 7.210/84, relego ao Juízo da Execução a análise, no momento oportuno, da detração do efetivo tempo de prisão provisória cumprido pela recorrente. Nesta direção: "A detração é matéria da competência do juízo da execução penal, como regra (...) o desconto será efetivado após o trânsito em julgado e início do cumprimento da pena" (NUCCI, Guilherme de Souza, Código Penal Comentado, 16. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense, 2016, pág. 400). Ratifico a não concessão do "direito de recorrer em liberdade" reconhecido na sentença. Quanto ao prequestionamento apresentado pela Acusação e pela Defesa, em suas razões recursais, friso inexistir ofensa aos dispositivos de lei invocados, eis que o posicionamento deste decisio representa a interpretação da colenda Turma Julgadora quanto à matéria em discussão, conforme seu convencimento, não se cogitando negativa de vigência a tais dispositivos. A ausência de discussão explícita, acerca das normas que envolvem a matéria debatida, não macula o prequestionamento da matéria. Ante o exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso interposto, para reduzir a pena para 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, na razão de 1/30 do salário-mínimo vigente à época do fato, mantendo a sentença nos seus demais termos. Salvador, \_\_\_\_ de \_\_\_\_ de 2022. DES. CARLOS ROBERTO

SANTOS ARAÚJO RELATOR