

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8093944-96.2023.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): LUCAS SALES GAVAZA SILVA, MAURICIO LIMA DE OLIVEIRA FILHO, THIAGO FREIRE ARAUJO SANTOS APELADO: DIEGO CARLOS MORAES e outros Advogado (s): THIAGO FREIRE ARAUJO SANTOS, LUCAS SALES GAVAZA SILVA, MAURICIO LIMA DE OLIVEIRA FILHO ACORDÃO APELAÇÕES CRIMINAIS SIMULTÂNEAS. TRÁFICO DE DROGAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE DO ACUSADO. VALOR PROBANTE. TESE DEFENSIVA ISOLADA NOS AUTOS. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS. MANTIDA A CIRCUNSTÂNCIA ESPECIAL. EM FACE DA QUANTIDADE E DIVERSIDADE DA DROGA APREENDIDA. TRÁFICO PRIVILEGIADO MANTIDO. RECURSO MINISTERIAL IMPROVIDO. RECURSO DA DEFESA PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Apelante condenado à pena de 2 anos e 11 meses de reclusão, pela prática do crime do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, tendo sido denunciado porque “policiais militares, em ronda, avistaram indivíduos que, em atitude suspeita, ao avistar a guarnição, passaram a realizar disparos de arma de fogo, havendo revide e consequente fuga, pulando telhados, quebrando telhas, sendo alcançado (a/s), abordado (a/s) e revistado (a/s), somente o Denunciado DIEGO, que havia caído do telhado em fuga e se machucado, encontrando com o ele, numa mochila, sacos com maconha, pinos plásticos com substância aparentando maconha, pinos com cocaína, celular, dinheiro, objetos e documentos do encontrado com uma mochila contendo sacos com maconha, pinos plásticos com substância aparentando maconha, pinos com cocaína, celular, dinheiro, objetos e documentos” 4. Absolvição por insuficiência de provas não acolhida, uma vez que a autoria do delito restou confirmada pelos depoimentos dos policiais que encontraram a droga e efetivaram a prisão da apelante, valendo ressaltar que a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que “os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação do investigado” (AgRg no AREsp nº 1.997.048 – ES, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022). 5. Acolhido o apelo defensivo para excluir do cálculo da pena-base a majoração decorrente da valoração negativa da circunstância do delito, mantendo-se a circunstância especial prevista no art. 42 da Lei de Drogas. 6. Rechaçada a tese defensiva de aplicação do parâmetro de acréscimo de 1/6 do mínimo legal para cada circunstância judicial, por entender que o parâmetro mais adequado para a quantificação da exasperação da pena-base é o do acréscimo de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, tomando-se como base a diferença entre as penas mínima e máxima previstas em abstrato. 6. Sentença reformada para fixar a pena-base do apelante em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão. 7. Recurso Ministerial improvido quanto à inviabilidade do tráfico privilegiado, uma vez que não restou comprovado que o apelante não atende aos requisitos necessários à concessão do benefício. 8. Conforme entendimento consolidado do STJ, a natureza e a quantidade de drogas só podem ser utilizadas para afastar o redutor do chamado tráfico privilegiado, quando esses elementos estiverem conjugados com outras circunstâncias, que, juntas, caracterizam a dedicação do agente à atividade criminosa, o que não se verifica neste caso. 9. Fixada a pena definitiva do acusado/apelante em 02 (dois) anos e (01) mês de reclusão, a

ser cumprida em regime inicial aberto, mantendo-se as demais disposições constantes da sentença de mérito. 10. Recurso da Defesa parcialmente conhecido e provido em parte. Recurso Ministerial conhecido e improvido. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelação criminal nº 8093944-96.2023.8.05.0001, da 1ª VARA DE TÓXICOS DA COMARCA DE SALVADOR, na qual figuram como apelantes DIEGO CARLOS MORAES e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER PARCIALMENTE do recurso da Defesa, PROVENDO-O EM PARTE, e CONHECER do recurso do Ministério Público, IMPROVENDO-O, pelas razões alinhadas no voto do relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 23 de Setembro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8093944-96.2023.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): LUCAS SALES GAVAZA SILVA, MAURICIO LIMA DE OLIVEIRA FILHO, THIAGO FREIRE ARAUJO SANTOS APELADO: DIEGO CARLOS MORAES e outros Advogado (s): THIAGO FREIRE ARAUJO SANTOS, LUCAS SALES GAVAZA SILVA, MAURICIO LIMA DE OLIVEIRA FILHO RELATÓRIO Tratam-se de Apelações Criminais interpostas pelo Ministério Público do Estado da Bahia (ID 64883798) e por Diego Carlos Moraes (ID 65526989), inconformados com a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que impôs ao réu uma pena privativa de liberdade de 02 (dois) anos e 11 (onze) meses de reclusão, substituída por restritiva de direitos, em razão da condenação pelo crime de tráfico de drogas, concedendo-lhe, ainda, o direito de recorrer em liberdade. Nas razões recursais, o MINISTÉRIO PÚBLICO pleiteou a reforma da sentença de primeiro grau, para que seja afastada a redutora do artigo 33, § 4º, da Lei de Drogas, condenando-se o acusado nas penas descritas no artigo 33, caput, deste diploma. O sentenciado pleiteou a sua absolvição por insuficiência de provas e, em caso de manutenção da condenação, pleiteou o redimensionamento da pena aplicada, mediante o afastamento da valoração negativa da circunstância do crime, a utilização da fração de 1/6 para cada circunstância valorada e a aplicação da redutora de pena anotada no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 na sua fração máxima. Contrarrazões apresentadas nos ID's 64883813 e 65661282. Remetidos os autos a esta Corte, foram distribuídos por sorteio, cabendo a Relatoria ao Des. Luiz Fernando Lima, a quem estou substituindo. Ouvida, a Procuradoria de Justiça, por meio do parecer de ID 66065889, opinou pelo conhecimento de ambos os recursos, pelo improvimento do apelo ministerial e pelo provimento parcial do Recurso da Defesa. Após conclusão para análise, elaborou-se o relatório competente, que restou submetido à revisão. É o que importa relatar. Salvador, documento datado e assinado eletronicamente. Álvaro Marques de Freitas Filho Juiz Substituto de 2º Grau / Relator A.02-CD PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8093944-96.2023.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): LUCAS SALES GAVAZA SILVA, MAURICIO LIMA DE OLIVEIRA FILHO, THIAGO FREIRE ARAUJO SANTOS APELADO: DIEGO CARLOS MORAES e outros Advogado (s): THIAGO FREIRE ARAUJO SANTOS, LUCAS SALES GAVAZA SILVA, MAURICIO LIMA DE OLIVEIRA FILHO VOTO Preenchidos parcialmente os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do recurso do Ministério Público e

parcialmente do recurso da Defesa. Narrou a inicial acusatória que: “no dia 20.07.23 por volta das 16h30min, na rua das Flores, Pernambués, nesta, localidade de intenso tráfico de drogas, policiais militares, em ronda, avistaram indivíduos que, em atitude suspeita, ao avistar a guarnição, passaram a realizar disparos de arma de fogo, havendo revide e consequente fuga, pulando telhados, quebrando telhas, sendo alcançado (a/s), abordado (a/s) e revistado (a/s), somente o Denunciado DIEGO, que havia caído do telhado em fuga e se machucado, encontrando com o ele, numa mochila, sacos com maconha, pinos plásticos com substância aparentando maconha, pinos com cocaína, celular, dinheiro, objetos e documentos, sendo inicialmente levado para tratamento na UPA local, tendo moradores locais ainda danificado a viatura nos vidros traseiro, laterais e impadores do para-brisa, cujas reportadas diligências policiais levaram à comprovação de ilicitude (s) criminal (ais) praticada (s) pelo (a/s) Denunciado (a/s), notadamente na (s) forma (s) “trazer consigo” [do (s) art (s). 33, da Lei 11.343/06] em razão dos atos concernentes à comercialização de drogas proscritas (Portaria 344/98, do Ministério da Saúde/ANVISA). Estava (m) em poder, direto ou indireto, do Denunciados DIEGO, numa mochila e em sacos, 02 (dois) sacos contendo certa quantidade de uma erva seca aparentando ser maconha; 01 (um) saco contendo certa quantidade de micropino contendo uma erva aparentando ser maconha; 03 (três) sacos contendo certa quantidade de pinos contendo substâncias análogas a cocaína; 01 (um) aparelho celular marca Samsung com a tela danificada; e, R\$ 1,075 (um real e setenta e cinco centavos), documentos e objetos, conforme Auto de Exibição e Apreensão e demais documentos (id, do IP/APF). A (s) droga (s) foi (ram) alvo de perícia preliminar, confirmando respectivo (s) Laudo (s) de Constatação/Definitivo positivo para maconha e cocaína, especificando, ainda, em cada, massa total, de 848,10 g (oitocentos e quarenta e oito gramas e dez centigramas) de maconha, distribuída em cento e noventa e quatro (194) porções, acondicionadas, individualmente, em sacos de plástico incolor; 385,16 g (trezentos e oitenta e cinco gramas e dezesseis centigramas) de amostra de vegetal seco, fragmentado, de coloração verde amarronzada, distribuída em quatrocentos e noventa e duas (492) porções, acondicionadas, individualmente, em 3 microtubos de plástico azul; e, 1.271,59g (hum mil duzentos e setenta e um gramas e cinquenta e nove centigramas) de cocaína, sob a forma de pó e grânulos brancos, distribuída em seiscentos e vinte (620) porções, acondicionadas, individualmente, em microtubos de plásticos lilases, azuis, incolores e magenta (id, do IP/APF) 2 . 5. Interrogado (a/s), DIEGO negou os fatos (na forma da doutrinária “confissão qualificada”), foi ao local para comprar maconha com R\$ 30,00 (trinta reais), sem êxito pelo aparecimento da polícia, tendo os traficantes corrido e, por receio e assustado, também correu, havendo disparos da guarnição, protegendo-se debaixo de um pia externa nas proximidades, sendo ali localizado; não estava com mochila, nem com o material, sendo forjamento da polícia que um dos policiais trouxe na mochila, inclusive vindo com três rapazes; antes de conduzido à CENFLAG, foi levado à UPA local; os moradores ficaram observando à distância; nunca foi preso, nem processado; não integra facção criminosa, nem sabe qual predomina na localidade; possui advogado (a); é usuário de drogas/maconha; não suscitou agressões, acostado (s) do Laudo (s) de Exame de Lesões conclusivo (id, no IP/APF), acompanhado (a/s) de causídico (a/s); sendo autuado (a/s) em flagrante – APF homologado, concedida liberdade provisória condicionada, com monitoração eletrônica/convertido em prisão preventiva/relaxado, id, do APF, distribuído à 1ª VT” (ID 64882383). 0

Magistrado de primeiro grau, após analisar a prova colhida, argumentou que: “Convém consignar que, não há ilegalidade da prova reunida a partir da entrada dos policiais no imóvel, dado que não foi autorizada, fato é que o crime de tráfico é delito permanente, de maneira que, havendo fundada suspeita, é autorizada a invasão imediata do imóvel, para reprimir o delito, independentemente de prévia autorização judicial. Verifica-se, portanto, que as provas carreadas são suficientes para demonstrar a autoria delitiva do réu pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes. Neste particular, o réu não demonstrou a suspeição dos policiais arrolados como testemunhas, confirmando-se, portanto, a presunção, em princípio, relativa de veracidade e legitimidade dos atos administrativos praticados por servidores públicos enquanto no exercício de suas funções. Vale salientar que depoimentos de policiais, no desempenho da função pública, são dotados de credibilidade e confiabilidade que somente podem ser derogados diante de evidências em sentido contrário. Possibilitam, inclusive, serem considerados como suficientes a formar o convencimento do julgador. Enfim, as provas orais são harmônicas e compatíveis com a apreensão. A negativa da traficância está destituída de poder de convencimento, pois insuficiente para refutar a presunção de veracidade da investigação policial. Portanto, não há que se falar em absolvição por insuficiência de provas. Assim, a intenção dolosa do réu DIEGO CARLOS MORAES se manifestou quando ele, de forma livre e consciente, tinha consigo, para fins de difusão ilícita, porções significativas de maconha e cocaína. Como se sabe, o tipo penal descrito na peça acusatória é de ação múltipla, bastando o agente realizar quaisquer das condutas nele descritas para incidir nas penas cominadas a ele, sendo desnecessária a reiteração da comercialização ou difusão ilícita do entorpecente. Desta forma, tem-se que sua conduta é típica, antijurídica e culpável, pois era inteiramente capaz de entender o caráter ilícito de seus atos e de determinar-se de acordo com esse entendimento. O art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06 prevê uma causa de diminuição de pena caso o Acusado demonstre ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas e nem integrar organização criminosa. Consigne-se que o entendimento mais atual do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a existência de ações penais não transitadas em julgado, por si só, não possui o condão de afastar a incidência da causa redutora. Nesse sentido: AgRg no HC 615.283/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/11/2021, DJe 25/11/2021; AgRg nos EAREsp 1852098/AM, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2021, DJe 03/11/2021. Embora o Ministério Público tenha anexado aos autos um print de tela em que consta cinco ações em que o acusado figura como parte, três deles são cartas precatória, uma diz respeito ao auto de prisão em flagrante referente a presente ação e um inquérito policial, o qual, em consulta ao PJe, verifiquei que já foi arquivado. Logo, o acusado não ostenta condenação anterior a este procedimento, fazendo jus ao benefício da causa de diminuição de pena. Ante o exposto, julgo PROCEDENTE a denúncia e, em consequência, CONDENO o acusado DIEGO CARLOS MORAES, já qualificado, como incurso nas penas do art. 33, “caput”, da Lei 11.343/06. Atento ao disposto nos artigos 59 e 68 do Código Penal e, ainda, ao art. 42 da Lei 11.343/06, passo à individualização da pena. 1ª fase – circunstâncias judiciais. No que tange à dosimetria do crime de tráfico de drogas, entre as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, deve ser valorada a referente à circunstância do crime, uma vez que o acusado, em plena luz do dia, em local de grande circulação, trazia consigo drogas destinadas à comercialização. As demais

são neutras. Não há elementos nos autos para que se possa aferir a personalidade do réu. Os motivos e as consequências já são abrangidos pelo tipo. Não há mais elementos a serem considerados. Em relação às circunstâncias especiais do crime previstas no art. 42 da Lei de Drogas, devem ser valoradas negativamente, em razão da quantidade, diversidade e da alta nocividade de uma das drogas apreendidas (cocaína). À vista das circunstâncias analisadas individualmente, fixo a pena base em 8 anos e 9 meses de reclusão. 2ª fase – agravantes e atenuantes. Nesta fase não há agravantes ou atenuantes. Resta mantida a pena intermediária no mesmo patamar da pena base. 3ª fase – causas de aumento e de diminuição Impõe-se a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas pelas razões já expostas, no índice médio de 2/3, dada as circunstâncias judiciais e a média quantidade da droga apreendida. Precedentes: STF, HC 97256/RS, rel. Min. Ayres Britto, 18.3.2010; STJ, HC 153.125-MG, Rel. Min. Og Fernandes, 18/2/2010. Portanto, a pena privativa de liberdade fica definitivamente fixada em 2 anos e 11 meses de reclusão.” (grifos nossos)

Inicialmente, verifica-se que o pedido de absolvição por insuficiência de provas formulado pela Defesa não merece acolhimento, uma vez que as provas dos autos evidenciam a prática do delito imputado ao apelante. As provas constantes do Auto de Prisão em Flagrante (ID 64882384), com destaque para o auto de exibição e apreensão de fl. 19 e o laudo de constatação de fl. 58, positivo para maconha e cocaína, ratificado pelo laudo definitivo constante do ID 64883770, evidenciam a materialidade da traficância de drogas Quanto à autoria delitiva do apelante, a negativa de autoria sustentada pelo réu em relação ao transporte das drogas, mostra-se isolada, em contradição com as demais provas colacionadas aos autos. É que, analisando os depoimentos colhidos judicialmente, que reafirmam o quanto dito no bojo do inquérito policial, vê-se a presença de provas suficientes à condenação do apelante. Os policiais LUCIANO ADSON GONÇALVES DOS SANTOS (ID 64882414), VICTOR ARAÚJO NOGUEIRA SILVEIRA (ID 64882415) e THIAGO GONÇALVES DE FREITAS (ID 64882416) quando ouvidos em juízo, sob o crivo do contraditório, informaram, de forma segura e uníssona que, durante uma ronda de rotina na rua das Flores/Pernambúes, avistaram indivíduos que, em atitude suspeita, ao avistar a guarnição, passaram a realizar disparos de arma de fogo, havendo revide e consequente fuga, pulando telhados, quebrando telhas, tendo o apelante sido alcançado em posse de uma mochila contendo drogas (maconha e cocaína) além de aparelho celular, dinheiro e documentos. Vejamos os depoimentos: SD/PM LUCIANO ADSON GONÇALVES DOS SANTOS, Cad. 30.573.709-5. ÀS PERGUNTAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO, RESPONDEU QUE: "se recorda dos fatos descritos; que a localidade é uma área sensível quanto ao trafico de drogas; que estavam em ronda de rotina na rua das flores, quando avistaram vários indivíduos; que os indivíduos dispararam contra a guarnição e houve um revide; que os indivíduos correram quebrando telhados de algumas casas; que foram alcançados dois indivíduos, um com uma mochila e outro com mandado em aberto; que ao olharem o que tinha dentro da mochila, havia cocaína e maconha; que o indivíduo estava ferido e foi encaminhado para a Upa de Pernambúes; que quando foram até a viatura, viram que a mesma estavam depedrada; que um dos indivíduos que forma alcançados é o mesmo que está na audiência; que no interior da mochila havia maconha e cocaína e que era uma vasta quantidade; que as pessoas que fugaram atiraram contra a guarnição; que os policiais ouviram vários estalos de telhas; que encontraram os indivíduos na varanda de uma casa; que o acusado estava com uma lesão no joelho; que houve danos em duas casas; que o réu estava na

parte de baixo e do dano foi na parte superior; que o dono da casa chegou posteriormente e o mesmo afirmou não conhecer o acusado; que Diego estava com a mochila nas costas; que na mochila havia a droga e uma moeda de 1 real num saco; que o depoente não se recorda da importância de 1075,00 reais; que o réu nada informou sobre a droga que o mesmo portava; que o depoente não conhecia Diego, mas conhecia o outro indivíduo que estava com o mandado em aberto pelo movimento do trafico; que não sabe o nome ou apelido do outro indivíduo; que Diego foi apresentado na central de flagrantes e o outro indivíduo foi apresentado da Polinter; que os policiais mencionaram sobre o outro indivíduo, mas os agentes não relataram no relatório; ÀS PERGUNTAS DA DEFESA, RESPONDEU QUE: a ocorrência foi em torno das 16h; que a rua passa veículos; que na rua estava tranquila onde o réu foi encontrado, mas que na avenida havia movimento de transeuntes; que a boca estava funcionando, então seria possível ter traficantes vendendo e pessoas comprando; que o depoente viu o réu somente na abordagem; que a mochila era de tamanho mediano, mas não se recorda a cor" (grifos nossos) LINK PARA DEPOIMENTO: <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/209e5896-6585-43aa-8c63-056b042141a2?vcpubtoken=91579b57-0e8c-470f-9686-57ec1a558a6c> SD/PM VICTOR ARAÚJO NOGUEIRA SILVEIRA, Cad. 30.573.683-7. ÀS PERGUNTAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO, RESPONDEU QUE:"o depoente já havia atuado na localidade; que sempre existiu invasões de residencia no local; que estavam fazendo rua na rua das Flores; quando avistaram vários indivíduos que efetuaram disparos de armas de fogo quando visualizaram a guarnição; que os indivíduos empreenderam fuga para lugares diversos; que os policiais ouviram telhas quebrando e foram averiguar a situação; que houve novamente troca de tiros e no fundo de uma casa foram apreendidos dois indivíduos; que um indivíduo estava com uma mochila e o outro estava com mandado em aberto; que foi o depoente que fez a busca pessoal; que dentro da mochila havia drogas; que na mochila havia uma quantidade de drogas e que era uma quantidade relevante; que o outro homem só havia mandado em aberto, mas não portava nada; que o réu estava com escoriações pelo fato do mesmo ter pulado telhados; que o morador da casa não falou nada, pois o mesmo estava receoso; que o réu não falou nada em relação as drogas; que a mochila estava nas costas; que o depoente já conhecia o outro indivíduo, que já tinha feitos outras abordagens, que o mesmo já havia sido preso por trafico; que quando chegaram na delegacia, foi mostrado a situação e o policial civil informou que o outro indivíduo deveria ser apresentado na Polinter; que fizeram encaminhamento na Upa. ÀS PERGUNTAS DA DEFESA, RESPONDEU QUE: a diligencia foi a tarde; que na rua principal há muito movimento de carros e motos; que a boca estava ativa no momento; que na boca poderia ter pessoas vendendo e outras comprando; que no momento não tem como identificar a pessoa em si que correu; que salvo engano era uma mochila vermelha"(grifos nossos) LINK PARA DEPOIMENTO: <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/dd3b2f99-4dd6-4ad9-bd44-b1b6a8abf961?vcpubtoken=d56826ba-9c65-479f-9b03-591c0ceab560> SD/PM THIAGO GONÇALVES DE FREITAS, Cad. 9.204.999-2. ÀS PERGUNTAS DO MINISTÉRIO PÚBLICO, RESPONDEU QUE:"se recorda dos fatos descritos; que por volta das 14:30 visualizaram indivíduo comercializando entorpecentes; que os indivíduo dispararam contra a guarnição e os policiais revidaram a injusta agressão; que Diego foi apreendido e com o mesmo havia uma mochila contendo maconha e cocaína; que Diego foi encontra numa varanda de uma casa; que os indivíduos pularam telhados e quebraram várias telhas; que Diego estava com outro indivíduo; que o soldado Nogueira fez a busca pessoal; que na mochila que o réu

portava tinha maconha e cocaína em grande quantidade; que o outro indivíduo foi conduzido pois o mesmo tinha mandado em aberto; que o depoente não conhecia o réu anteriormente, mas já tinha ouvido falar pelo nome, mas não sabia ao certo quem era, nem tinha visto foto; que o depoente não conhecia o outro indivíduo, pois o mesmo tem pouco tempo na unidade; que não se recorda se o réu deu alguma justificativa em relação as drogas; que o réu estava lesionado, pois o mesmo havia pulado um telhado; que não se recorda se o morador da casa estava no local; que houve resistência por parte da população, pois as mesmas teriam danificado a viatura, que todos os vidros estavam quebrados; que não pediram reforço. ÀS PERGUNTAS DA DEFESA, RESPONDEU QUE: a rua onde o réu estava era na escadaria; que a rua tem movimento de transeuntes; que não sabe precisar quantas pessoas estavam traficando; que acredita que a boca estava funcionando; que na rua principal havia usuários; que era uma mochila mediana"(grifos nossos) LINK PARA DEPOIMENTO: <https://playback.lifesize.com/#/publicvideo/c44b63c6-797e-4e84-ba53-7787366b54a6?vcpubtoken=b870eab8-883d-4920-82d4-d1f53611d26f> Vê-se, assim, que os depoimentos das testemunhas/policiais prestados em juízo encontram total coerência com a denúncia e com as demais provas produzidas nos autos. Vale pontuar que os depoimentos prestados pelos policiais são válidos como meio de prova, uma vez que a jurisprudência do STJ é firme no sentido de que “os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação do investigado” (AgRg no AREsp nº 1.997.048 – ES, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022). Não há porque questionar a veracidade dos depoimentos das testemunhas policiais, pois seus atos gozam de fé pública e presunção de idoneidade até prova em contrário, pois é sabido que, se desprovidos de suspeita ou de má fé, têm força suficiente para comprovar a ação criminosa no caso em que diligenciaram, como é no presente caso, onde seus depoimentos são unânicos, claros, harmônicos entre si e sem máculas. Nesse mesmo sentido: “AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. SUPOSTA ILICITUDE DA PROVA OBTIDA NA DILIGÊNCIA QUE CULMINOU NA APREENSÃO DAS DROGAS. IMPROCEDÊNCIA. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS PRESTADOS EM JUÍZO. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTES. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INOVAÇÃO EM REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. 1. As razões trazidas no regimental não são suficientes para infirmar a decisão agravada, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos. 2. No presente caso, após receberem informações sobre a ocorrência de tráfico de drogas na localidade, os policiais avistaram o denunciado com as características físicas e vestimentas noticiadas, atendendo algumas pessoas, ficando, assim, demonstrada a justa causa para a abordagem. 3. Tomando por base a moldura fática estabelecida – cujo reexame é inviável em sede de cognição sumária –, não há falar em nulidade na abordagem pessoal efetivada e, por conseguinte, em ilicitude das provas obtidas na diligência. 4. Esta Corte já decidiu que 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 n. 672.359/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 22/6/2021, DJe 28/6/2021) – (AgRg no REsp n. 1.922.590/PE, Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe 19/9/2022). 5.(...). 6. Agravo regimental

improvido." (STJ; AgRg no HC n. 839.982/ES, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 9/10/2023, DJe de 11/10/2023) Ante o exposto, entendo que o arcabouço probatório constante dos autos é mais do que suficiente para atribuir a autoria do delito descrito no artigo 33 da Lei 11.343/2006 ao apelante, de modo que não merece amparo o pleito de absolvição por insuficiência de provas formulado pela Defesa. No que se refere à dosimetria da pena aplicada ao apelante, a Defesa pleiteou, de início, o redimensionamento da pena, mediante o afastamento da valoração negativa da circunstância do crime e a utilização da fração de 1/6 para cada circunstância valorada. Inicialmente, no que se refere ao cálculo das circunstâncias judiciais, filio-me ao entendimento da Quinta Turma do STJ segundo o qual o parâmetro mais adequado para a quantificação da exasperação da pena-base é o do acréscimo de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, tomando-se como base a diferença entre as penas mínima e máxima previstas em abstrato, não acolhendo-se, portanto, o parâmetro de acréscimo de 1/6 do mínimo legal, proposto pela Defesa. Nesse sentido: PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DO HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO QUALIFICADO. HOMICÍDIO TENTADO. DOSIMETRIA. PROPORCIONALIDADE DO AUMENTO DA PENA-BASE. TENTATIVA. REDUÇÃO. REITERAÇÃO DO PEDIDO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos moldes da jurisprudência desta Corte," o quanto de aumento, decorrente da negativação das circunstâncias, deve observar os princípios da proporcionalidade, da razoabilidade, da necessidade e da suficiência à reprovação e à prevenção do crime, informadores do processo de aplicação da pena "( REsp 1.599.138/DF, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 24/4/2018, DJe 11/05/2018). 2. Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. Deveras, tratando-se de patamar meramente norteador, que busca apenas garantir a segurança jurídica e a proporcionalidade do aumento da pena, é facultado ao juiz, no exercício de sua discricionariedade motivada, adotar quantum de incremento diverso diante das peculiaridades do caso concreto e do maior desvalor do agir do réu. In casu, considerando o intervalo de apenamento dos crimes e a presença de duas vetoriais desabonadoras, deve ser reconhecida a proporcionalidade do incremento das básicas. 3. O pleito de redução da pena pela tentativa em 2/3 já foi analisado por esta Corte, no julgamento do AREsp n. 1.326.136/SC, o que constitui óbice ao exame do tema na via do writ. 4. Ainda que assim não fosse, o Código Penal, em seu art. 14, II, adotou a teoria objetiva quanto à punibilidade da tentativa, pois, malgrado semelhança subjetiva com o crime consumado, diferencia a pena aplicável ao agente doloso de acordo com o perigo de lesão ao bem jurídico tutelado. Nessa perspectiva, a jurisprudência desta Corte reconhece o critério de diminuição do crime tentado de forma inversamente proporcional à aproximação do resultado representado: quanto maior o iter criminis percorrido pelo agente, menor será a fração da causa de diminuição. In casu, foram mais de 40 tiros efetuados contra a caminhonete da vítima, na região do motorista, que só não foi lesado porque tinha bastante experiência em direção e porque aproximou-se da polícia atempo de afastar seus perseguidores. Ou seja, o réu praticou os atos executórios que estavam ao seu alcance. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 672263 SC 2021/0175358-1, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 10/08/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe



17/08/2021) PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. HOMICÍDIO. DOSIMETRIA DA REPRIMENDA. PRÁTICA DO DELITO EM CONTEXTO DE GUERRA ENTRE FACÇÕES CRIMINOSAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À ELEVAÇÃO DA SANÇÃO EM 1/6 PARA CADA VETORIAL DESFAVORÁVEL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A prática do homicídio em contexto de guerra entre facções criminosas revela maior gravidade concreta da conduta e autoriza a exasperação da pena-base. 2. Não há direito subjetivo do réu ao emprego da fração de 1/6 por cada circunstância judicial desfavorável, para elevação da reprimenda básica. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp: 2037079 T0 2021/0405333-2, Data de Julgamento: 26/04/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 28/04/2022) Fixadas essas premissas, verifica-se da sentença que o juízo de piso valorou negativamente a circunstância do crime, sob o fundamento de que “o acusado, em plena luz do dia, em local de grande circulação, trazia consigo drogas destinadas à comercialização”. Entretanto, pode-se verificar nos depoimentos prestados pelas testemunhas de acusação que, na localidade em que se realizou a diligência policial, que resultou na prisão do apelante, há, de fato, uma avenida principal muito movimentada, mas o tráfico ocorria numa transversal, “escadaria”, de modo que não restou evidenciada a traficância em local de grande circulação, como concluído pelo juízo a quo. Como ensina Ricardo Augusto Schmitt, as circunstâncias do delito referem-se ao “modus operandi empregado na prática do delito. São elementos que não compõem o crime, mas que influenciam em sua gravidade, tais como o estado de ânimo do agente, o local da ação delituosa, o tempo de sua duração, as condições e o modo de agir, o objeto utilizado, a atitude assumida pelo autor no decorrer da realização do fato, o relacionamento existente entre autor e vítima, dentre outros” (SCHMITT, Ricardo Augusto. Sentença Penal Condenatória – Teoria e Prática. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 136). Nesse sentido, entendo que tais circunstâncias foram normais à espécie delitiva, não justificando, portanto, a exasperação da pena base. Por outro lado, a sentença de mérito não merece retoque quanto à valoração negativa da circunstância especial constante no art. 42 da Lei 11.343/06, fundamentada “na quantidade, diversidade e da alta nocividade de uma das drogas apreendidas (cocaína)”, haja vista restou comprovada a apreensão, em poder do réu, de uma mochila com 848,10g de maconha, distribuídas em 194 porções, acondicionadas individualmente em sacos plásticos incolor e 1.271,59g de cocaína, distribuídas em 620 porções, acondicionadas individualmente em microtubos lilases, azuis, incolores e magenta. Assim, considerando a quantidade e diversidade das drogas apreendidas, mantenho a exasperação da pena-base, com base no art. 42 da Lei de drogas, aplicando, entretanto, os critérios já mencionados, do acréscimo de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, tomando-se como base a diferença entre as penas mínima e máxima previstas em abstrato. Nesse sentido, reformo a sentença de piso para, excluindo a valoração negativa da circunstância do delito prevista no art. 59 do CP e mantendo a exasperação da pena pela aplicação da circunstância especial do art. 42 da Lei de Drogas, fixar a pena base do apelante em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão. No que concerne ao pedido de aplicação da redutora de pena anotada no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 (tráfico privilegiado) na sua fração máxima, é imperioso reconhecer que a quantidade e a natureza da droga apreendida podem ser consideradas tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição no chamado tráfico privilegiado, previsto no artigo 33, parágrafo 4º, da

Lei 11.343/2006. Entretanto, analisando detidamente a sentença de mérito, verifico que, não obstante a utilização do termo “índice médio” de redução da pena na sentença, vê-se que o magistrado de piso aplicou a redutora do tráfico privilegiado no seu grau máximo (2/3), não havendo sequer interesse recursal do apelante quanto a este ponto, o que inviabiliza, inclusive, o conhecimento do recurso defensivo neste particular. Nesse sentido: EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL – NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. – O interesse recursal nasce da possibilidade de obtenção de situação mais vantajosa para o recorrente do que a resultante da decisão. A ausência desse requisito em relação ao pedido formulado no agravo de instrumento inviabiliza o conhecimento do recurso. Assim, aplicando-se a redutora de 2/3 à pena-base ora fixada – 06 (seis) anos e 03 (três) meses – a pena privativa de liberdade do réu fica definitivamente fixada em 02 (dois) anos e (01) mês de reclusão. Quanto às razões recursais do Ministério Público, considerando as provas produzidas nos autos, agiu acertadamente o juízo de piso ao reconhecer a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas em favor do apelante. Embora a quantidade e diversidade das drogas apreendidas possam gerar indícios de dedicação a atividades criminosas e/ou envolvimento com organizações criminosas, tais circunstâncias não restaram provadas e sequer foram investigadas nos presentes autos. Ao contrário. Como bem pontuado pelo juízo de piso, embora o Ministério Público tenha anexado aos autos um print de tela em que constam cinco ações em que o acusado figura como parte, três deles são cartas precatórias, uma diz respeito ao auto de prisão em flagrante referente à presente ação e o último se refere a um inquérito policial arquivado. Ademais, ainda que existissem ações penais em andamento contra o réu, o entendimento mais atual do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a existência de ações penais não transitadas em julgado, por si só, não possui o condão de afastar a incidência da causa redutora. Nesse sentido: AgRg no HC 615.283/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, SEXTA TURMA, julgado em 16/11/2021, DJe 25/11/2021; AgRg nos EAREsp 1852098/AM, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2021, DJe 03/11/2021. Assim, não tendo sido provados maus antecedentes ou condenações pretéritas do acusado, tampouco restou demonstrada a dedicação do apelante a atividades criminosas ou o seu envolvimento com organizações criminosas, não há razão para negar o seu direito à referida redução de pena, pelo que mantenho a incidência da causa de diminuição de pena prevista no artigo 33, § 4º, da Lei 11.343/06 no patamar máximo de 2/3, fixado pelo juízo de piso. Firme em tais considerações, VOTO pelo CONHECIMENTO PARCIAL e PROVIMENTO PARCIAL do recurso da Defesa e pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO do recurso do Ministério Público, para aplicar ao réu pena definitiva de 02 (dois) anos, 01 (um) mês de reclusão, em regime inicial aberto, mantendo-se inalteradas as demais disposições constantes da sentença que não contrariarem o presente Acórdão. Salvador, documento datado e assinado eletronicamente. Álvaro Marques de Freitas Filho Juiz Substituto de 2º Grau / Relator A.02-CD