

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8007022-73.2021.8.05.0146 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: e outros . TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. PRETENSÃO DEFENSIVA: RECONHECIMENTO DA NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS NA DILIGÊNCIA POLICIAL, EM RAZÃO DE SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. NÃO ACOLHIMENTO. CRIME PERMANENTE. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS. ACUSADO QUE, ANTERIORMENTE, FOI ABORDADO EM VIA PÚBLICA, QUANDO TRAZIA CONSIGO CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE SUBSTÂNCIAS ENTORPECENTES ("MACONHA"), ALÉM DE ARMA DE FOGO. RÉU QUE INFORMOU PARA OS POLICIAIS MILITARES QUE HAVIA OUTRA QUANTIDADE DA DROGA EM SUA RESIDÊNCIA. FUNDADA SUSPEITA QUE SE CONFIRMOU, A POSTERIORI, COM A APREENSÃO DOS NARCÓTICOS NO LOCAL. ATUAÇÃO DOS POLICIAIS MILITARES EM HARMONIA COM O ENTENDIMENTO ATUAL DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. VERIFICADA A PRESENÇA DE ELEMENTOS CONCRETOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. PRETENSÃO MINISTERIAL: AFASTAMENTO DA CAUSA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO, NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA DA PENA. ACOLHIMENTO. ENTENDIMENTO ATUAL DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA NO SENTIDO DE QUE A QUANTIDADE DA DROGA PODE SER CONSIDERADA, SUPLETIVAMENTE, PARA AFASTAR A MINORANTE ESPECIAL, DESDE QUE TAL VETOR SEJA CONJUGADO COM OUTROS ELEMENTOS QUE, UNIDOS, DEMONSTREM QUE O ACUSADO SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS, TAIS COMO APETRECHOS RELACIONADOS À TRAFICÂNCIA, BALANÇAS DE PRECISÃO, EMBALAGENS, ARMAS ETC. CASO CONCRETO EM QUE FOI APREENDIDA A QUANTIA DE 1.89 KG DE "MACONHA" EM PODER DO ACUSADO, ALÉM DE DUAS BALANÇAS DE PRECISÃO E ARMA DE FOGO COM MUNIÇÕES. ELEMENTOS HÁBEIS A AFASTAR A CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO § 4º, DO ART. 33, DA LEI Nº 11.343/06. REPRIMENDA AJUSTADA. CONCURSO MATERIAL DE CRIMES. FIXADO O REGIME MAIS GRAVOSO (FECHADO). PRESENÇA DE VETOR NEGATIVO (CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME/NATUREZA E QUANTIDADE DA SUBSTÂNCIA ILÍCITA), O QUE OBSTA O ESTABELECIMENTO DO REGIME INTERMEDIÁRIO. RECURSOS CONHECIDOS. PROVIDO O APELO MINISTERIAL E IMPROVIDO O RECURSO DEFENSIVO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal nº 8007022-73.2021.8.05.0146, em que figura como apelante , por intermédio da Defensoria Pública Estadual, e apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, o qual, por sua vez, também figura como apelante, em recurso manejado em face do primeiro recorrente. Acordam os Desembargadores componentes da 1ª Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER ambos os recursos e, no mérito, DAR PROVIMENTO ao recurso ministerial, restando IMPROVIDO o apelo defensivo, nos termos do voto do relator. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 2 de Fevereiro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8007022-73.2021.8.05.0146 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: e outros Advogado (s): RELATÓRIO Vistos. Consta da denúncia (ID nº 27115489) que: "[...] no dia 04 de novembro de 2021, por volta das 23h20min, na Rua Lafaiete Coutinho, bairro Piranga, nesta comarca de Juazeiro/BA, o ora denunciado foi preso em flagrante por trazer consigo e ter em depósito droga do tipo maconha, com finalidade de mercancia, sem autorização e desacordo com determinação legal e regulamentar. Ainda nas mesmas circunstâncias fáticas o denunciado também foi flagrado portando

arma de fogo com munições sem ter preenchido as devidas formalidades para tanto. Conforme consta dos autos, no dia e horário dos fatos a guarnição se encontrava em rondas rotineiras quando avistou uma pessoa em uma moto Honda Fan 125, placa JQF5940, em atitude suspeita, motivo pelo qual resolveram abordá-lo. Ocorre que a pessoa empreendeu fuga, mas foi alcançada pela guarnição. Na abordagem, os policiais identificaram que essa pessoa trazia em uma mochila quase 1kg de maconha, além de ter na cintura uma arma de fogo do tipo pistola, marca Taurus, calibre .765, com 09 munições no carregador. Identificado como , o custodiado foi questionado sobre a droga e este confessou que uma pessoa havia encomendado e ele estava indo entregá-la. Houve a indicação por parte do imputado que tinha mais drogas em sua residência, motivo pelo qual os policiais se dirigiram até o local disposto e encontraram mais outra porção da mesma droga e também duas balanças de precisão. Sobre a arma de fogo, o flagranteado dispôs que era para sua proteção pessoal. [...]” De mais a mais, adoto como próprio o relatório da sentença de ID nº 27115729, prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Juazeiro/BA. Acrescente-se que, finalizada a instrução processual, o juízo a quo julgou parcialmente procedente a denúncia, para condenar o réu, , como incurso nas sanções previstas no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06 e art. 14 da Lei nº 10.826/03. A pena definitiva do acusado foi fixada em quatro anos e nove meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 15 dias-multa, à razão mínima, qual seja, 1/30 do salário-mínimo vigente à época dos fatos, lhe sendo conferido o direito de recorrer em liberdade. Inconformado com o r. decisum, o Ministério Público interpôs recurso de apelação (ID nº 27115743), no qual pleiteia a modificação da dosimetria da pena aplicada, em relação ao crime de tráfico de entorpecentes, para que, na terceira fase da análise dosimétrica, seja afastada a causa de diminuição de pena prevista no § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06. A seu turno, o acusado também interpôs o seu apelo, com razões apresentadas nesta segunda instância (ID nº 28190465), sustentando que as provas obtidas durante a diligência policial são ilícitas, uma vez que os agentes teriam incorrido em violação de domicílio. Neste ponto, a Defesa assevera que, contrariamente aos depoimentos prestados pelos policiais militares em juízo, o acusado não havia os autorizado a entrar no imóvel, motivo pelo qual as provas ali obtidas não serviriam à condenação e, por consequência, a absolvição em relação ao crime de traficância seria medida imperativa. Nas respectivas contrarrazões (IDs nº 27115752 e 30123161), o réu pugnou pelo improvimento do apelo ministerial, assim como também se manifestou o Parquet, em relação ao recurso defensivo. A Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo improvimento de ambos os recursos, para que a sentença seja mantida nos seus mesmos termos (ID nº 30512336). É o relatório. Salvador, 11 de janeiro de 2023. JUIZ – RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8007022-73.2021.8.05.0146 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: e outros Advogado (s): 6 VOTO Vistos. Da análise dos fólios, verifico que estão presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade dos recursos interpostos. Dessa forma, passo ao enfrentamento das teses suscitadas pelos apelantes. I. DA ALEGADA VIOLAÇÃO AO DOMICÍLIO DO RÉU. Consoante relatado, o acusado sustenta, em suas razões recursais, a inexistência de provas suficientes a embasar uma condenação por tráfico de entorpecentes, já que, segundo a ótica

defensiva, os agentes policiais teriam incorrido em violação de domicílio, o que invalidaria as provas obtidas na residência do réu. Com efeito, ao prever que a casa é o asilo inviolável do indivíduo, o art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, trouxe consigo algumas exceções à garantia individual por ele tutelada, quais sejam, as hipóteses de flagrante delito ou desastre, necessidade de prestar socorro, ou, durante o dia, de cumprimento de determinação judicial. Acerca da primeira hipótese, o art. 302, do Código de Processo Penal, estabelece que: Art. 302. Considera-se em flagrante delito quem: I – está cometendo a infração penal; II – acaba de cometê-la; III – é perseguido, logo após, pela autoridade, pelo ofendido ou por qualquer pessoa, em situação que faça presumir ser autor da infração; IV – é encontrado, logo depois, com instrumentos, armas, objetos ou papéis que façam presumir ser ele autor da infração. Em se tratando do crime de tráfico de entorpecentes, capitulado no artigo 33, da Lei nº 11.343/2006 (especialmente os núcleos verbais imputados ao apelante – “trazer consigo” e “guardar”), o mesmo possui natureza de crime permanente, tema sobre o qual leciona que: “Os delitos permanentes são os que se consomem com uma única conduta, embora a situação antijurídica gerada se prolongue no tempo até quando queira o agente. [...] O delito permanente admite prisão em flagrante enquanto não cessar a sua realização, além de não ser contada a prescrição até que finde a permanência.” (, 2020). Ademais, é assente no ordenamento jurídico pátrio que em tais hipóteses, havendo fundadas razões acerca da ocorrência de delito, os agentes policiais, que exercem a função preventiva e de proteção da ordem pública, poderão agir de modo imediato, a qualquer hora do dia ou da noite, inclusive com o ingresso na residência do indivíduo sem a expedição de mandado, sem que figure como violação ao domicílio, o que, aliás, é o teor da tese fixada pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral (RE 603616). Vejamos: “A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.” (RE 603616) Na hipótese, as provas constantes dos fólios se convergem no sentido de que os agentes abordaram o acusado em via pública, com ele sendo encontrada uma quantia de entorpecentes (“maconha”), além de uma arma de fogo, calibre .765, do tipo pistola. Ao ser questionado acerca do material ilícito, o réu teria sinalizado aos policiais militares que havia mais narcóticos em sua residência, o que motivou o ingresso dos agentes no local, onde foi encontrada outra quantidade de entorpecentes. Dito isso, é evidente que a conduta perpetrada pelos agentes policiais não se mostra dissonante do quanto permitido pela jurisprudência pátria, de modo que não se vislumbra a alegada violação de domicílio. Neste passo, o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, tem se manifestado no sentido de que, se o contexto fático anterior à suposta invasão permitir concluir pela ocorrência de crime na residência do indivíduo, estará configurada a fundada suspeita para ingresso dos policiais no local, dada a situação de flagrância, dispensando-se a necessidade de autorização judicial ou do próprio indivíduo, hipótese esta que se verifica quando, em momento prévio, ele foi abordado, em via pública, trazendo consigo substâncias entorpecentes, como ocorreu no presente caso. Vejamos: “AGRAVO REGIMENTAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGA

APREENDIDA E FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO IMPUGNADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...] IV – O estado flagrancial do delito de tráfico de drogas consubstancia uma das exceções à inviolabilidade de domicílio prevista no inciso XI do art. 5º da Constituição, não havendo se falar, pois, em eventual ilegalidade na entrada dos policiais na residência do recorrente, pois o mandado de busca e apreensão é dispensável em tais hipóteses. V – No caso, constatou-se, portanto, que os castrenses receberam informações de que o paciente estaria guardando grande quantidade de drogas em sua residência, tendo, então, os policiais se deslocado ao local delatado, onde, em contato com o agente, ele confirmou a posse dos entorpecentes. [...] Agravo regimental desprovido.” (AgRg no HC n. 748.872/MG, relator Ministro (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 22/11/2022, DJe de 2/12/2022.) “PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AGENTE ABORDADO NA VIA PÚBLICA. CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR APTO A INDICAR FUNDADA SUSPEITA DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. JUSTA CAUSA NECESSÁRIA PARA AUTORIZAR O INGRESSO DOS POLICIAIS NA RESIDÊNCIA DO RÉU. ILEGALIDADE DA BUSCA PESSOAL. INOVAÇÃO RECURSAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. No caso, o réu foi abordado ainda em via pública, em conhecido local de traficância, no momento em que trazia consigo certa quantidade de droga, o que justificou o posterior ingresso dos policiais em sua residência, pois restou devidamente configurada a situação de flagrância. Nesse contexto, é possível afirmar que havia fundada suspeita de que o acusado exercia o tráfico ilícito de entorpecentes, estando, pois, devidamente justificada a entrada dos milicianos no interior do seu imóvel. [...] 4. Agravo regimental não provido.” (AgRg no AREsp n. 2.176.309/SE, relator Ministro, Quinta Turma, julgado em 6/12/2022, DJe de 13/12/2022.) “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE. FUNDADAS RAZÕES PARA INGRESSO POLICIAL. 1. Ausente a apontada violação do princípio da colegialidade, porquanto o julgamento monocrático encontra previsão no Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça, permitindo, ao relator, negar provimento a recurso contrário à jurisprudência dominante acerca do tema (art. 34, XVIII, b, do RISTJ). 2. Apontadas fundadas razões para a busca domiciliar desprovida de mandado judicial, não se verifica lesão ao direito de inviolabilidade domiciliar. [...] 3. Agravo regimental improvido.” (STJ – AgRg no HC: 704908 RS 2021/0356232-6, Data de Julgamento: 17/05/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/05/2022) Dessa forma, é evidente que a conduta dos policiais militares não se deu em ofensa à inviolabilidade do domicílio, como sustentado pela Defesa, mas, contrariamente, foi pautada em uma das exceções trazidas pelo próprio texto constitucional. Consequentemente, também não há que se falar em nulidade das provas obtidas na diligência. II. DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. Constatada a inoccorrência de qualquer ilegalidade que viesse a macular a validade da prova, impõe-se ratificar não só a presença, mas também a concretude dos elementos de convicção existentes nos autos para condenação do réu, por ambos os delitos a ele imputados (tráfico de entorpecentes e porte ilegal de arma de fogo de uso permitido). Com efeito, a materialidade delitiva restou comprovada pelos documentos contidos no APF nº 3352/2021, notadamente o auto de exibição e apreensão (ID nº 27115490, fl. 10), laudos de constatação de substância entorpecente

(ID nº 27115491, fls. 03-04, 13-15 e 16), todos conclusivos no sentido de que se tratava de tetrahydrocannabinol (“maconha”), e laudo de exame pericial da arma de fogo apreendida (ID nº 27115491, fls. 19-20). No que tange aos elementos de autoria, estes encontram-se evidenciados pela prova oral produzida em juízo, tendo os policiais militares SD/PM , SD/PM e SD/PM afirmado que atuaram na prisão do apelante, narrando detalhadamente a diligência. Vejamos: “[...] participei da prisão; fazendo rondas; avistou a viatura e já fez a manobra pra evadir; percebemos desconforto da parte dele, ligamos giroflex e ele empreendeu fuga; rapidamente conseguimos alcançar; o colega fez busca pessoal; encontrou pistola; o colega pegou a mochila e viu a droga; ele disse que ia entregar aquela droga em Piranga; ele disse que o restante da droga estava na casa dele; estava esposa dele e crianças; ela abriu a porta e ele mostrou a droga; era quantidade grande; na casa estava no quarto do casal, numa caixa de papelão; ele disse que era dele e esposa não tinha nada a ver; junto com a caixa tinha duas balanças de precisão; a droga era maconha; não apresentou documento que autorizava porte de arma; dentro da caixa tinha uma quantidade em dinheiro; dinheiro trocado; não recordo a cor da mochila, era mochila de costa, escolar; a mochila não foi entregue na polícia civil; salvo engano ficou na casa; na mochila, estava dentro de um saco; saco era preto; ele e a esposa autorizaram a entrada; não lembro todos esses detalhes não; duas balanças; uma branca grande e outra pequenininha prata; droga na residência tava numa sacola da mesma cor também, preta, de plástico [...]” (depoimento judicial do SD/PM , mídia audiovisual, termo ao ID nº 27115721) (grifo nosso) “[...] estava em rondas no Bairro Piranga; serviço noturno; avistou moto em atitude suspeita; ele se assustou quando viu a viatura e se aproximou; tentou fugir, mas sem êxito; quando foi fazer abordagem, largou a mochila no chão; encontrou arma com ele; pistola; fui até a mochila e vi embalagem de maconha; ele falou que teria mais droga na residência dele; nos levou até lá; bateu na porta, nos levou até o quarto dele e tinha mais outra embalagem parecida; tinha duas balanças e dinheiro com cédulas de dois reais; não lembro a quantidade; mochila média de costas, com duas alças; não era de couro não; a cor não lembro; a mochila não levou não, porque dava pra colocar tudo na caixa; embalagem plástica preta; tava num saco preto e tinha fita adesiva ao redor dela; as balanças eram uma branca e uma prata; a casa tinha uma porta normal; não lembro se tinha janelas; ele mesmo nos levou e abriu portão; disse que a esposa não tinha nada a ver com a situação; não lembro como era a esposa dela [...]” (depoimento judicial do SD/PM , mídia audiovisual, termo ao ID nº 27115721) (grifo nosso) “[...] participei dessa prisão; fazendo rondas de rotina pelo Bairro Piranga, quando avistou o acusado na motocicleta; deu ordem de parada; ele não parou de imediato; achei arma na cintura dele e a droga estava na mochila; falou que na casa dele tinha mais; deslocou até residência dele; estava esposa e filhos; acompanhou a entrada e informou onde estava restante do material que a gente encontrou; falou que tinha comprado arma pra se defender de outros traficantes do Alto do Cruzeiro, que estariam ameaçando ele; era quantidade grande já na mochila; falou que tinha sido encomendado e iria entregar; na casa foi mais maconha; não conhecia o réu; não lembro se a mochila era de couro ou de plástico; estava num saco preto; estava à granel, soltas; não recordo da fita; Rua Lafaiete Coutinho, direção contrário ao Colégio Codefas; não lembro a cor da casa; sei que tinha plantas na porta; a porta tinha acesso direto da rua; ele falou onde estava; só maconha; não me recordo como eram as balanças [...]” (depoimento judicial do SD/PM , mídia audiovisual, termo

ao ID nº 27115721) (grifo nosso) Note-se que os relatos estão em perfeita harmonia, inclusive no que se refere à identificação do apelante, que tentou empreender fuga no momento em que lhe foi dada ordem de parada, mas foi alcançado logo em seguida. Neste ponto, é importante consignar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é cristalina ao admitir o depoimento de agentes policiais para subsidiar eventual condenação, desde que, similarmente a qualquer outra testemunha, inexistam razões que maculem as respectivas inquirições e que estas sejam condizentes com o restante do arcabouço probatório, como se vê no presente caso. Vejamos o seguinte julgado: “APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS, RECEPÇÃO E CORRUPÇÃO DE MENOR. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS E DEMAIS TESTEMUNHAS. REDUÇÃO DA PENA-BASE. INVIABILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO ESCORREITA. APLICAÇÃO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. REQUISITOS NÃO PREENCHIDOS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DESCRITO NO ART. 28 DA LEI 11.343/06. INOCORRÊNCIA. ATOS DE MERCANCIA. NÃO PROVIMENTO DO RECURSO. 1. Restando provadas a autoria e a materialidade dos crimes em questão, bem como verificada a destinação comercial ilícita dos entorpecentes apreendidos, é devida a condenação do recorrente. 2. É consabido que os depoimentos dos policiais e demais testemunhas têm validade, mormente quando submetidos ao crivo do contraditório e corroborados com o conjunto probatório colacionado aos autos. [...]” (TJ-AC – APL: 00034745420148010011 AC 0003474-54.2014.8.01.0011, Relator: Des. , Data de Julgamento: 23/11/2017, Câmara Criminal, Data de Publicação: 24/11/2017) Lado outro, quando interrogado em juízo, o acusado confessou o porte de arma de fogo de uso permitido, afastando-se qualquer dúvida acerca da prática desse crime. Não obstante, negou ter perpetrado o crime de tráfico. Vejamos: “[...] que não deu fuga da polícia; Que a maconha não foi encontrada com o declarante; Que só tinha uma peteca de cocaína; Que é usuário; Que a arma realmente era do interrogado e não estava em sua cintura; Que o interrogado havia brigado com a esposa e estava procurando um bar para beber; Que não correu dos policiais, pois estava apenas com uma peteca de cocaína no bolso; Que eles o colocaram na viatura, abandonaram a moto na rua e o levaram para uma cobertura de posto de gasolina; Que o lugar era escuro, pois era mato, e o bateram; Que, em seguida, levaram o declarante para sua casa; Que não autorizou a entrada dos policiais e nem disse que ali havia drogas; [...] Que a arma foi encontrada dentro da casa, em cima do guarda roupa; Que foi comprada muito tempo atrás, mas que nunca foi usada; Que foi por conta de briga em festa; Que o interrogado havia sido ameaçada por um ex-companheiro de uma ex-namorada; Que não havia droga na casa; [...] Que os policiais agrediram o interrogado e disseram que se não assumisse a droga, a sua esposa perderia a guarda das crianças; Que chegou na delegacia e falou a verdade; Que a arma era sua, mas que não tinha conhecimento da droga; Que nunca foi preso; Que não conhecia os policiais; Que fizeram isso porque queriam que o interrogado dissesse onde comprou a cocaína; [...]” (interrogatório judicial do acusado , mídia audiovisual, termo ao ID nº 27115721)(grifo nosso) Em que pese a negativa do apelante em relação ao crime de tráfico de entorpecentes, entendo que não pairam dúvidas quanto à autoria delitiva em relação a esta infração penal, uma vez que a versão do acusado não é amparada por qualquer outro elemento de prova, revelando-se isolada nos autos, fato pelo qual não possui o condão de isentá-lo da condenação. Acerca do tema: “APELAÇÃO CRIMINAL – REJEIÇÃO DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO FEITO POR AUSÊNCIA DE ESTADO FLAGRANCIAL – TRÁFICO DE DROGAS – AUTORIA E

MATERIALIDADE COMPROVADAS – CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS – NEGATIVA DE AUTORIA ISOLADA DOS DEMAIS ELEMENTOS DE PROVA – MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO. [...] A negativa da autoria formulada pelo réu, isolada e inverossímil diante da lógica proporcionada pelas provas colhidas ao longo da instrução, não possui o condão de afastar o decreto condenatório.” (TJ-MG – APR: 10120190004206001 Candeias, Relator: , Data de Julgamento: 08/07/2021, Câmaras Criminais / 2ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 21/07/2021) Isto posto, diante do arcabouço probatório colacionado aos autos, entendo inexistir dúvidas acerca da autoria e materialidade delitivas, elementos estes produzidos e corroborados sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, motivo pelo qual impõe-se a manutenção da condenação do recorrente por ambos delitos a ele imputados. III. DA DOSIMETRIA DA PENA. É sabido que o cálculo da pena privativa de liberdade, no ordenamento jurídico-penal brasileiro, obedece ao denominado sistema trifásico, que consiste na aplicação prática do princípio constitucional da individualização da pena (art. 5º, XLVI, CF/88). Dessa forma, passo à reavaliação da dosimetria da pena, não somente na questão suscitada pelo Ministério Público nas suas razões recursais, mas em sua integralidade, uma vez que se trata de matéria de ordem pública. III.I. DO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. III.I.I. DA PRIMEIRA FASE. Na primeira fase da dosimetria, estabelece-se a pena-base, atendendo-se às circunstâncias judiciais previstas no art. 59, do Código Penal, bem como, em se tratando do delito de tráfico de entorpecentes, àquelas circunstâncias estabelecidas no art. 42, da Lei nº 11.343/06. Conforme sedimentado pela doutrina e jurisprudência pátria, neste primeiro momento, a autoridade judiciária está atrelada aos limites mínimo e máximo abstratamente estabelecidos no preceito secundário do tipo, de modo que a pena-base somente se afastará do patamar mínimo caso estejam presentes circunstâncias judiciais desfavoráveis. No caso dos autos, o juízo a quo negativamente a circunstância judicial da quantidade da droga, fixando a pena-base em cinco anos e seis meses de reclusão, consoante vê-se a seguir: “Atento às diretrizes dos artigos 59 e 68 do CP, bem como ao art. 42 da Lei 11.343/2006, passo à individualização da pena de pelo tráfico privilegiado: Réu primário. A culpabilidade é típica a delitos desta natureza. Nada a valorar quanto a conduta social, senão aquela já punida pelo tipo. Sem elementos para a valoração quanto a personalidade. O motivo do delito foi peculiar ao tipo: a obtenção de lucro fácil com a venda de substância ilícita, já apenada pelo tipo. No tocante às circunstâncias, valora-se a a quantidade da droga, aproximadamente 2 kg no total. Apesar de o crime não ter acarretado consequências concretas, resultou em grave perigo para a saúde pública, já ínsitas à tipificação. Não há o que se aferir quanto ao comportamento da vítima, já que o sujeito passivo é a sociedade. Sopesando as circunstâncias judiciais, valorando negativamente circunstâncias, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão.” (sentença, ID nº 27115729) Neste ponto, inexistem ajustes a serem feitos, uma vez que, de fato, foi elevada a quantidade de entorpecentes apreendidos em poder do acusado, consistente em 1,89kg de “maconha”, vide laudo de exame pericial de ID nº 27115491, fls. 03-04. III.I.II. DA SEGUNDA FASE. Já na segunda fase da dosimetria, o juízo primevo apenas consignou estarem “Ausentes atenuantes e agravantes” (sic), sem proceder a qualquer modificação na pena-média, motivo pelo qual também não há alterações a serem promovidas, neste ponto. III.I.III. DA TERCEIRA FASE. Na terceira e última fase da dosimetria, o juízo a quo aplicou a causa especial de redução da pena do tráfico privilegiado, na fração de

1/2, por entender estarem preenchidos os requisitos legais, nos seguintes termos: “Presente a causa de diminuição constante do §4º art. 33 da Lei 11.343/2006, pelo que procedo com a redução em 1/2 (metade) da pena, justificando a não redução ao máximo pela quantidade de droga apreendida (quase dois quilos de maconha), que à míngua de causas de aumento, fixo em definitiva a reprimenda em 02(dois) anos e 09(nove) meses de reclusão.” (sentença, ID nº 27115729) O objeto de irresignação do Ministério Público é justamente neste ponto, uma vez que, segundo o Parquet, o acusado não preenche os requisitos legais para que venha ser beneficiado com a respectiva causa minorante. Em que pese o quanto exposto pelo Magistrado de origem, entendo que, neste ponto, razão assiste ao Ministério Público, de modo que deve ser afastada a minorante do tráfico privilegiado. Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento firmado no sentido de que, embora haja a obrigatoriedade do julgador em considerar a natureza e quantidade da droga na primeira fase da dosimetria da pena, tais elementos podem ser utilizados, supletivamente, na terceira fase do procedimento dosimétrico, desde que conjugados com outras circunstâncias que, unidas, demonstrem que o indivíduo se dedica a atividades criminosas. No presente caso, é evidente a grande quantidade de entorpecentes encontrados na posse do recorrente, como já dito acima, totalizando 1,89kg de “maconha”, o que não pode ser ignorado em razão de não existir ação penal anterior contra o acusado, como argumentado pelo juízo primevo, mas, contrariamente, evidencia tratar-se de traficante habitual. Ademais, com o mesmo ainda foram encontradas duas balanças de precisão, ambas com resquícios da substância entorpecentes (vide laudo de exame pericial no ID nº 27115491, fls. 13-15), além de arma de fogo e munições, objetos estes que, conforme entendimento atual do Superior Tribunal de Justiça, reforçam a afirmação de que o indivíduo se dedica a atividades criminosas. Nesse sentido: “AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. CAUSA DE REDUÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. OUTRAS CIRCUNSTÂNCIAS. CONCLUSÃO QUANTO À DEDICAÇÃO A ATIVIDADE CRIMINOSA OU PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. POSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [....] 6. A natureza e a quantidade das drogas apreendidas podem ser utilizadas, supletivamente, na terceira fase da dosimetria da pena, para afastamento da diminuição de pena do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2016, apenas quando esse vetor for conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração a organização criminosa. 7. Consideram-se como outros elementos para afastar a minorante o modus operandi, a apreensão de apetrechos relacionados à traficância, por exemplo, balança de precisão, embalagens, armas e munições, especialmente quando o tráfico foi praticado no contexto de delito de armas ou quando ficar evidenciado, de modo fundamentado, o envolvimento do agente com organização criminosa. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no HC n. 741.300/MS, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 30/9/2022.) Assim, afastada a minorante do tráfico privilegiado, a pena deve ser modificada, retornando ao patamar de cinco anos e seis meses de reclusão, além do pagamento de 550 (quinhentos e cinquenta) dias-multa. III.II. DO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. III.II.I. DA PRIMEIRA FASE. Constato que o juízo a quo negativamente a circunstância judicial das circunstâncias do crime, fixando a pena-base em dois anos e três meses de reclusão, nos seguintes termos: “Atento às

diretrizes dos artigos 59 e 68 do CP, bem como ao art. 42 da Lei 11.343/2006, passo à individualização da pena de pelo porte ilegal de arma: Réu primário. A culpabilidade é típica a delitos desta natureza. Nada a valorar quanto a conduta social, senão aquela já punida pelo tipo. Sem elementos para a valoração quanto a personalidade. O motivo do delito foi peculiar ao tipo. No tocante às circunstâncias, valora-se a apreensão de nove munições, além da arma de fogo. O crime não acarretou consequências concretas. Não há o que se aferir quanto ao comportamento da vítima, já que o sujeito passivo é a sociedade. Sopesando as circunstâncias judiciais, valorando negativamente circunstâncias, fixo a pena-base em 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão.” (sentença, ID nº 27115729) Neste ponto, agiu com acerto o magistrado de origem, inexistindo ajustes a serem promovidos. III.II.II. DA SEGUNDA E TERCEIRA FASES. Em seguida, o juízo primevo aplicou a atenuante genérica da confissão espontânea, na segunda etapa, retornando a pena para o patamar mínimo, e assim a tornou definitiva, ante a ausência de circunstâncias agravantes e causas de aumento ou diminuição de pena. Vejamos: “Presente a atenuante da confissão, reduzo a pena provisória em 03 (três) meses, retornando a pena a 02 (dois) anos de reclusão, dentro pois do mínimo legal, que se torna definitiva pela ausência de agravantes, causas de aumento ou diminuição. No que tange à pena de multa, fixo a quantia de 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos.” (sentença, ID nº 27115729) Neste mister, entendo que não há qualquer reparo a ser efetivado, devendo a pena ser mantida nos mesmos termos da sentença. III.III. DO CONCURSO MATERIAL E REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA. Ao final, o juízo a quo corretamente efetuou a soma das reprimendas aplicadas, já que, de fato, trata-se de concurso material de crimes, nos termos do art. 69, do Código Penal. Dito isso, considerando-se o afastamento da minorante do § 4º, do art. 33, da Lei nº 11.343/06, a pena final deve ser redimensionada para o quantum de sete anos e seis meses de reclusão, além do pagamento de multa de 565 (quinhentos e sessenta e cinco dias-multa), à razão de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. Lado outro, em que pese a nova reprimenda definitiva corresponda, inicialmente, ao regime semiaberto para cumprimento da pena, o caso concreto demanda a fixação do regime mais gravoso (fechado), uma vez que, em ambos os crimes imputados ao acusado, foram valoradas circunstâncias judiciais desfavoráveis, na primeira fase da dosimetria. Nesse sentido: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE INFERIOR A OITO ANOS DE RECLUSÃO. FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL FECHADO. POSSIBILIDADE. EXPRESSIVA QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE EM 1/5. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] Apesar de o montante da sanção – 7 anos reclusão – permitir, em tese, a fixação do regime intermediário, deve ser mantido o regime mais gravoso, haja vista a existência de circunstância judicial desfavorável – natureza e quantidade dos entorpecentes apreendidos (3,65kg de maconha e 2,06kg de cocaína) –, a qual justificou a exasperação da pena-base em 1/5; O que está em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, que é pacífica no sentido de que a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, como in casu, ou ainda, outra situação que demonstre a gravidade concreta do delito perpetrado, são condições aptas a recrudescer o regime prisional, em detrimento apenas do quantum de pena imposta, de modo que não existe ilegalidade no resgate da reprimenda da paciente no regime inicial

fechado, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, e do art. 42, da Lei n. 11.343/2006. Precedentes. – Agravo regimental não provido.” (AgRg no HC 698.835/MS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2021, DJe 25/10/2021) Diante disso, com fulcro no art. 33, § 2º, b, § 3º, e art. 59, ambos do Código Penal, c/c art. 42, da Lei nº 11.343/06, bem como em observância à jurisprudência atual do STJ, entendo que ao apelante deverá ser estabelecido o regime inicial fechado. IV. CONCLUSÃO. Ante o exposto, voto pelo CONHECIMENTO de ambos os recursos e, no mérito, pelo PROVIMENTO do apelo ministerial e IMPROVIMENTO do apelo defensivo, para afastar a minorante do tráfico privilegiado, ajustando-se a reprimenda final e o regime inicial de cumprimento da pena, mantendo-se os demais termos da sentença. Salvador, data registrada no sistema. JUIZ – RELATOR