

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Apelação Criminal nº 0000529-37.2019.8.05.0099, da Comarca de Ibotirama Apelante: Advogados: Dr. (OAB/BA nº 64.640) e Dra. (OAB/PE nº 39.090) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Origem: Vara Criminal Procurador de Justiça: Dr. Relatora: Desa. ACÓRDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS, PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO (ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006, E ARTS. 12 E 14 DA LEI 10.826/2009). SENTENÇA CONDENATÓRIA. PENA TOTAL DE 11 (ONZE) ANOS DE RECLUSÃO E 1 (UM) ANO E 3 (TRÊS) MESES DE DETENÇÃO, ALÉM DE 747 (SETECENTOS E QUARENTA E SETE) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. EXTRAÍ-SE DOS AUTOS QUE, NO DIA 21/08/2019, NA CIDADE DE IBOTIRAMA, O APELANTE FOI SURPREENDIDO PORTANDO UM REVÓLVER CALIBRE 32, MARCA TAURUS, N. 108048, COM 06 (SEIS) MUNIÇÕES INTACTAS, SENDO POSTERIORMENTE LOCALIZADOS EM SUA RESIDÊNCIA UMA ESPINGARDA BATE-BUCHA MUNICIADA, 1,423KG (UM QUILO E QUATROCENTOS E VINTE E TRÊS GRAMAS) DE MACONHA, 420,35G (QUATROCENTOS E VINTE GRAMAS E TRINTA E CINCO CENTIGRAMAS) DE CRACK, ALÉM DE 272 PINOS VAZIOS COM A FINALIDADE DE ARMAZENAR COCAÍNA, 06 (SEIS) MUNIÇÕES INTACTAS DE CALIBRE 38, 04 (QUATRO) MUNIÇÕES INTACTAS DE CALIBRE 32, SACOS DE GELADINHO PARA ACONDICIONAR A MACONHA E R\$ 435,05. MÉRITO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS EVIDENCIADAS NO CONJUNTO PROBATÓRIO, ATRAVÉS DO AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO DE FL. 14 – ID 23453993, DO LAUDO DE EXAME PERICIAL REALIZADO NAS ARMAS DE FOGO E MUNIÇÕES APREENDIDAS ÀS FLS. 39/40 – ID 23453993, DOS LAUDOS TOXICOLÓGICOS DEFINITIVOS CONSTANTES NO ID 23454010, BEM COMO DAS PROVAS ORAIS PRODUZIDAS NAS DUAS FASES DA PERSECUÇÃO CRIMINAL, NÃO TENDO SIDO CONTESTADAS NO APELO. DOSIMETRIA. 1) TRÁFICO DE DROGAS: PENAS-BASE REDUZIDAS PARA 06 ANOS DE RECLUSÃO E 600 DIAS-MULTA. AFASTADOS OS VETORES JUDICIAIS DO MOTIVO E CONSEQUÊNCIAS DO CRIME. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA JUSTIFICAM A FIXAÇÃO DAS PENAS-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA DEVIDAMENTE RECONHECIDA E FIXADA NO PATAMAR DE 1/6. INVIABILIDADE DE ACOLHIMENTO DO PLEITO DE INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º, DO ART. 33, DA LEI DE DROGAS. PENAS DEFINITIVAS REDIMENSIONADAS PARA 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO E 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA. 2) PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO: PENAS-BASE REDUZIDAS, RESPECTIVAMENTE, PARA O MÍNIMO LEGAL DE 02 (DOIS) ANOS DE RECLUSÃO E 10 (DEZ) DIAS-MULTA, E DE 01 (UM) ANO DE DETENÇÃO E 10 (DEZ) DIAS-MULTA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DA CULPABILIDADE E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA DEVIDAMENTE RECONHECIDA. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA Nº 231 DO STJ. PENAS-BASE TORNADAS DEFINITIVAS. EM RAZÃO DO CONCURSO MATERIAL, SOMAM-SE AS PENAS TOTALIZANDO-AS EM 08 (OITO) ANOS DE RECLUSÃO E DETENÇÃO, RESPECTIVAMENTE, OBSERVADO O QUANTUM RESPECTIVO DE RECLUSÃO E DETENÇÃO, E 520 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO MÍNIMO. INALTERADO O REGIME FECHADO PARA CUMPRIMENTO INICIAL DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE, NOS TERMOS DO ART. 33, §§ 2º E 3º, DO CP. MANTIDA A PRISÃO PREVENTIVA DO RECORRENTE, PARA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO, PARA REDUZIR AS PENALIDADES. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº. 0000529-37.2019.8.05.0099, da Comarca de Ibotirama, na qual figura como apelante , e como apelado o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em dar provimento parcial ao recurso defensivo, para reduzir as penalidades, nos termos do voto da Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO

DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 30 de Junho de 2022. RELATÓRIO

O Ministério Público do Estado da Bahia ofereceu denúncia contra , qualificado nos autos, como incurso no arts. 12 e 14 da Lei 10.826/2009, e art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, mediante a seguinte imputação: “No dia 20.08.2019, na cidade de Ibotirama/BA, a Polícia Militar recebeu notícia anônima informando que havia um indivíduo portando uma arma de fogo e transportando drogas em um carro de cor escura, no bairro Alto do Cruzeiro. Em razão disso, guarnição realizou rondas na localidade e, ao chegar próximo da rotatória da BR 242 com a Avenida Ex. Combatente, avistou o veículo com a característica anunciada. Ato contínuo, a guarnição da Polícia Militar acompanhou o veículo automotor FORD/ROYALE, Placa Policial EGE – 2020, conduzido pelo denunciado , e na rua 1º de janeiro deu ordem de parada. Realizada busca interior do carro, foram encontrados um revólver calibre 32, marca Taurus, n. 108048, com 06 (seis) munições intactas, em cima do banco do passageiro, bem como um telefone J2 Prime e a quantia de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), razão pela qual efetuou-se a voz de prisão do réu. Indagado pelos agentes estatais o que estava fazendo na cidade, o réu respondeu que tinha uma casa alugada no bairro Alto do Cruzeiro e autorizou a entrada da polícia na residência. Feita busca no bem de raiz, guarneçada apenas com um fogão e um colchão, uma espingarda bate-bucha municada restou achada na sala e, no fogão, foi descoberta uma mochila preta contendo um tablete inteiro e outro fracionado da substância vulgarmente conhecida como maconha, pesando a massa líquida total de 1,423kg (um quilo e quatrocentos e vinte e três gramas) um tablete fracionado da substância conhecida como crack, perfazendo massa líquida de 420,35g (quatrocentos e vinte grama e trinta e cinco centigramas). Ademais, ainda no imóvel, foram apreendidos 272 pinos vazios com a finalidade de armazenar cocaína, 06 (seis) munições intactas de calibre 38, 04 (quatro) munições intactas de calibre 32, sacos de geladinho para acondicionar a maconha e R\$ 435,05 (quatrocentos e trinta e cinco reais e cinco centavos).”. A denúncia (fls. 02/04 – ID 23453993) foi instruída com o inquérito policial de fls. 05/49 – ID 23453993, e recebida, após apresentação da defesa preliminar (fl. 01 – ID 23454001), por decisão datada de 23/07/2020 (ID 23454004). Autos de exibição e apreensão à fl. 14 – ID 23453993; laudo de exame pericial realizado nas armas de fogo e munições apreendidas às fls. 39/40 – ID 23453993; laudos de constatação provisória às fls. 41/42 – ID 23453993; laudos toxicológicos definitivos no ID 23454010. Instrução processual realizada mediante sistema audiovisual (ID 23454013), com a oitiva de três testemunhas arroladas pela acusação e interrogatório do acusado. Alegações finais do Ministério Público no ID 23454016 e da defesa no ID 23454018. Sobreveio a sentença (ID 23454021), em 31/08/2021, tendo o MM. Juiz de Direito julgado parcialmente procedente o pedido constante na denúncia para condenar pela prática dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 (tráfico de drogas), e nos arts. 12 (posse irregular de arma de fogo) e 14 (porte ilegal de arma de fogo), ambos da Lei nº 10.826/03. Para o delito de tráfico de drogas, as penas-base foram aplicadas em 10 (dez) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Na segunda fase, em face do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, a pena foi diminuída em 1 (um) ano e 3 (três) meses e 110 (cento e dez) dias-multa, resultando em em 8 (oito) anos e 9 (nove) meses de reclusão e 690 (seiscentos e noventa) dias-multa, no valor unitário mínimo, tornadas definitivas à míngua de outras

circunstâncias a serem consideradas. O regime inicial de cumprimento de pena estabelecido foi o fechado. Para o delito de porte ilegal de arma de fogo, as penas-base foram aplicadas em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão mais 50 (cinquenta) dias-multa. Na segunda fase, em face do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, a pena foi diminuída em 3 (três) meses e 5 dias-multa, no valor unitário mínimo, resultando em 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão mais 45 dias-multa, no valor unitário mínimo, tornadas definitivas à minguia de outras circunstâncias a serem consideradas. O regime inicial de cumprimento de pena estabelecido foi o aberto. Para o delito de posse irregular de arma de fogo, as penas-base foram aplicadas em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de detenção e ao pagamento de 15 (quinze) dias-multa. Na segunda fase, em face do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, a pena foi diminuída em 3 (três) meses e 3 dias-multa, resultando em 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção mais 12 dias-multa, no valor unitário mínimo, tornadas definitivas à minguia de outras circunstâncias a serem consideradas. O regime inicial de cumprimento de pena estabelecido foi o aberto. Pelo concurso material, as penas foram somadas totalizando 11 (onze) anos de reclusão e 1 (um) ano e 3 (três) meses de detenção, além de 747 (setecentos e quarenta e sete) dias-multa, no valor unitário mínimo. Na ocasião, manteve-se a prisão cautelar do sentenciado. Réu intimado pessoalmente, conforme certidão inserida no ID 177585746, dos autos da Carta Precatória nº 8007527-48.2021.8.05.0022. Inconformada, a defesa de interpôs, tempestivamente, recurso de apelação (ID 23454043), requerendo, em suas razões, a reforma da dosimetria aplicada ao delito de tráfico de drogas, com a fixação das penas-base no mínimo legal e incidência da causa especial de diminuição da pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Pretende, ainda, a revogação da custódia cautelar do sentenciado. O Ministério Público, devidamente intimado para oferecer contrarrazões, deixou decorrer o prazo legal sem qualquer manifestação (ID 172852457). Nesta instância, emitiu parecer a douta Procuradoria de Justiça, manifestando-se pelo conhecimento e provimento parcial do apelo, a fim de que seja diminuída a pena-base aplicada ao delito de tráfico de drogas, bem como alterado o quantum de redução pela atenuante da confissão espontânea na fração de 1/6 (um sexto) (ID 24057350). VOTO Verificada a tempestividade do apelo e os demais requisitos de admissibilidade recursal, passa-se à análise do mérito. Extrai-se dos autos que, no dia 21/08/2019, na cidade de Ibotirama, o apelante foi surpreendido portando um revólver calibre 32, marca Taurus, n. 108048, com 06 (seis) munições intactas, sendo posteriormente localizados em sua residência uma espingarda bate-bucha municada, 1,423kg (um quilo e quatrocentos e vinte e três gramas) de maconha, 420,35g (quatrocentos e vinte gramas e trinta e cinco centigramas) de crack, além de 272 pinos vazios com a finalidade de armazenar cocaína, 06 (seis) munições intactas de calibre 38, 04 (quatro) munições intactas de calibre 32, sacos de geladinho para acondicionar a maconha e R\$ 435,05 (quatrocentos e trinta e cinco reais e cinco centavos). Embora não contestadas no apelo, procede-se, de ofício, à análise da materialidade e autoria dos delitos imputados ao recorrente, destacando que se encontraram devidamente comprovadas nos autos, através do auto de exibição e apreensão de fl. 14 – ID 23453993, do laudo de exame pericial realizado nas armas de fogo e munições apreendidas às fls. 39/40 – ID 23453993, dos laudos toxicológicos definitivos constantes no ID 23454010, bem como das provas orais produzidas nas duas fases da persecução criminal, de modo a confirmar os fatos narrados na denúncia.

Vale transcrever trecho da sentença condenatória, no qual o Magistrado de origem examina as provas constantes nos autos, concluindo, extirpe de dúvidas, que a materialidade e a autoria delitivas na pessoa do recorrente restaram demonstradas, ex vi: “(...) II. 2. Do Tráfico de drogas (...) A materialidade dos crimes na Lei 11.343/06 consiste em laudo que ateste se tratar a droga de substância entorpecente que cause dependência psíquica. Essa materialidade está comprovada pelos laudos de constatação (Id. 111920881 – 41/42) e toxicológicos definitivos (Id. 111929561) juntados aos autos, tendo sido concluído que havia nas substâncias periciadas as presenças das substâncias benzoilmetilecgonina, mais conhecida como “cocaína” (subproduto do crack), e cannabis sativa, mais conhecida como maconha. Aliás, a materialidade sequer foi objeto de contestação por parte do réu. A autoria, também restou devidamente evidenciada conforme prova carreada aos autos. As provas colhidas durante a instrução criminal não deixaram dúvidas sobre a existência da droga na posse de , demonstrando ainda que ela se destinava ao comércio, ou seja, ao tráfico ilícito de entorpecente, tendo o réu, inclusive, confessado que faria o transporte da droga apreendida até a cidade de Barra e receberia a quantia de R\$ 3.000,00 (três mil reais) para tal. A partir da análise e da valoração dos depoimentos colhidos na fase policial, confrontados com as provas testemunhais coletadas em juízo, que relataram os seguintes fatos na audiência de instrução: SD/PM : Que receberam uma denúncia anônima que o réu estaria com arma e droga dentro de um veículo de cor escura; que foram averiguar a procedência da denúncia; que o réu ao ser abordado informou que tinha uma arma no carro, calibre 32; que o réu informou que estava no Alto do Cruzeiro e forneceu a chave; que na casa havia uma espingarda de fabricação artesanal; que na casa tinha droga análoga à maconha com a quantidade de aproximadamente 1,5kg e meio quilo de cocaína; munições de calibre 38 e 32. SGT/PM : Que na casa havia maconha, crack e pinos de cocaína; que o réu autorizou a entrada na casa e entregou a chave; que tinha dinheiro também, mas não lembra a quantia; que acha que dentro da casa tinha uma espingarda de pressão. SD/PM : Que a partir de diligências feitas, por meio de denúncia anônima, foi encontrado um revólver no banco do passageiro do carro; que o réu afirmou que tinha uma casa alugada no bairro Alto do Cruzeiro, onde autorizou a entrada e ofereceu a chave para adentrar nela; que a casa não tinha praticamente nada, apenas um colchão e um fogão velho que era usado para acondicionar droga (maconha, crack e cocaína), bem como pinos vazios de cocaína e embalagens para embalar maconha; que na casa não se recorda de ter encontrado arma, mas havia munição de vários calibres diferentes; que o réu confessou que a arma e a droga eram dele. Além disso, o réu confessou os delitos: Que recebeu uma proposta de levar a droga para Barra, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais); que havia chegado em Ibotirama no dia 29 do mês anterior; que a pessoa que solicitou o transporte chamava-se Dino e o conheceu na Lapa, não sabendo porque ele o procurou; que o carro quebrou e por esse motivo não levou a droga; que foi preso no dia que o carro ficou pronto; que a arma era pra segurança da droga. Restou demonstrada a existência de um conjunto probatório coerente e harmônico entre si. Nesse sentido, em juízo, sob o crivo do contraditório, os policiais militares narraram pormenorizadamente as diligências desenvolvidas pela guarnição a partir da denúncia anônima feita. Deve ser registrado, ademais, que os depoimentos policiais colacionados aos autos estão de acordo com as demais provas existentes, razão pela qual, à míngua de qualquer suspeita tempestiva, encontram-se revestidos de suficiência para embasar o decreto

condenatório. (...). Diante das provas colhidas na instrução criminal, portanto, verifica-se o correto enquadramento do contido na inicial acusatória como tráfico de drogas, pois há dezoito verbos contemplados no Art. 33 da Lei 11.343/2006 e dentre essas múltiplas hipóteses legais está o de trazer consigo, ter em depósito e guardar, possuindo a conduta do réu adequação típica ao Art. 33 da Lei de Drogas. Com efeito, não é necessária a demonstração efetiva de tráfico, no sentido de apontar elementos a respeito da comercialização da droga, pois o tipo penal é daqueles chamados múltiplos ou de conteúdo variado. De qualquer modo, a prática de uma só conduta apresenta-se como suficiente para a configuração do crime, cujo nome genérico é tráfico. (...). Assim, encontra-se o réu incurso nas sanções previstas pelo Art. 33 da Lei nº 11.343/06, sendo que, no presente caso, restou configurado que a conduta imputada possui adequação típica, tanto em relação à materialidade, quanto à autoria, que se revela quando o agente “tem em depósito”, “guarda” ou “traz consigo” a substância entorpecente. Posto isso, a condenação do réu em relação ao delito de tráfico de drogas é medida que se impõe. II. 3. Dos crimes de porte e posse ilegal de arma de fogo Quanto ao crime de posse e porte ilegal de arma de fogo, observo em grau de certeza também a autoria e materialidade delitiva. (...). Os depoimentos colhidos na delegacia e neste juízo são coerentes e oferecem respaldo a um julgamento seguro pela condenação do réu. A materialidade delitiva está demonstrada através do auto de prisão em flagrante (Id. 111920881 – fls. 6/13), auto de exibição e apreensão (Id. 111920881 – fl. 14), bem como pelas provas testemunhais colhidas. No mesmo sentido, os depoimentos também demonstram cabalmente a autoria do delito pelo réu. Os policiais militares, no dia 20 de agosto de 2019, no município de Ibotirama, após receberem uma denúncia anônima, abordaram o réu e ao realizar a busca no interior do veículo foi localizado um revólver calibre 32, marca Taurus, nº 108048, municiado com 6 (seis) munições intactas. Além disso, ao se dirigirem na casa que o réu morava de aluguel, encontraram na sala uma espingarda “bate-bucha” municiada. Para arrematar, houve a comprovação da potencialidade lesiva das armas, comprovadas por laudo técnico pericial (Id. 111920881 – fls. 39/40), que não é fundamental para um decreto condenatório, pois de acordo com entendimento de grande lastro no Superior Tribunal de Justiça, não é imprescindível o laudo pericial quando houve a comprovação categórica do porte de arma com base em outros elementos de provas, mormente, a comprovação da apreensão da arma, devidamente juntada aos autos. É certo que a conduta do réu subsume-se perfeitamente aos tipos penais descritos nos artigos legais a ele imputados. Portanto, o resultado da instrução conduz à conclusão inarredável de que cometeu o crime de porte e de posse ilegal de arma descrito na denúncia. O tipo penal em questão é por si, explicativo, e descreve perfeitamente a conduta do réu, qual seja este, portar e possuir ilegalmente arma de fogo de uso permitido. Logo, está devidamente comprovada a concorrência do réu para as infrações penais, uma vez que até mesmo o réu confessou portar a arma a fim de proteger as drogas que seriam transportadas. Restando comprovados a autoria, a materialidade delitiva e o dolo na conduta do réu, a condenação é medida que se impõe em relação aos delitos de porte e posse ilegal de arma. (...).” (ID 23454021). Passa-se, então, à análise da dosimetria da pena. Depreende-se da sentença que o Magistrado a quo, ao examinar, à luz do caso concreto, as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, considerando, especialmente, a determinação inserta no art. 42 da Lei de Drogas, fixou as penas-base em 10 (dez) anos de reclusão e 800 (oitocentos) dias-multa

para o delito de tráfico, utilizando-se das seguintes razões de convencimento, senão veja-se: “Analisadas as diretrizes traçadas pelo Art. 59, do Código Penal e Art. 42, da Lei nº 11.343/06, verifico que o réu agiu com culpabilidade normal ao crime; é possuidor de bons antecedentes, ante a inexistência de comprovação nos autos de condenação anterior transitada em julgado; há como se censurar a sua conduta social, havendo nos autos elementos suficientes para tanto, tendo em vista que o réu já foi preso e responde a outros processos, inclusive pela prática do crime de tráfico de drogas; não existem elementos suficientes para se valorar sua personalidade; o motivo do delito se constituiu pelo desejo de obtenção de lucro a partir da disseminação do vício; as circunstâncias se encontram narradas nos autos, nada tendo a se valorar como plus de reprovação da conduta; as consequências do crime são graves, na medida em que o tráfico, com o consequente consumo de drogas, tem sido apontado como um dos problemas mais graves do país, capaz de ensejar a destruição de famílias e gerar violência, já que viciados têm sido cada vez mais autuados em flagrante praticando crimes contra o patrimônio e até contra a vida, muitas vezes visando alimentar o vício ou quitar suas dívidas com os traficantes, temendo as ações destes; não há que se cogitar acerca de comportamento de vítima. O Art. 42, da Lei nº 11.343/2006, estabelece que o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no Art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente. Assim, tendo em vista que a personalidade e a conduta social já foram analisadas anteriormente, resta-nos consignar apenas: Natureza da substância: maconha e cocaína (subproduto do crack), sendo esta de alto potencial ofensivo se comparada a outras substâncias entorpecentes. Quantidade da droga: grande.”. Nota-se que a valoração negativa da circunstância judicial referente à conduta social do agente apresenta-se insuficiente, tendo o Magistrado sentenciante se reportado a ações penais ainda em curso, o que se revela incompatível com o princípio da presunção da inocência, consoante dispõe o enunciado nº 444 da súmula do STJ: “É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base”. Também não se revela idônea a consideração desfavorável dos vetores judiciais relativos aos motivos (obtenção de lucro fácil) e às consequências do delito (prejuízos causados pela droga à sociedade), pois inerentes ao tipo penal em questão. Por outro lado, a natureza e a elevada quantidade das drogas apreendidas (1,423kg de maconha e 420,35g de crack) constituem elementos suficientes a justificar a fixação das penas-base acima do mínimo legal, entendendo-se justa e adequada estabelecê-las no patamar de 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Na segunda fase, reconhecida, acertadamente, a atenuante inserta no art. 65, III, alínea d, do CP (confissão espontânea), reduz-se as penas na fração de 1/6 (um sexto), estabilizando-as em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Na terceira etapa, note-se que a autoridade judiciária, acertadamente, concluiu pela inexistência dos requisitos subjetivos ensejadores da benesse inserta no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, sobretudo pelo fato de o acusado responder a outras ações penais (0000120-52.2015.8.05.0212, 0000508-86.2014.8.05.0212, 0000076-67.2014.8.05.0212 e 0000581-97.2010.8.05.0212), o que indica a dedicação à atividade criminosa e, por conseguinte, obsta o reconhecimento da aludida minorante. Assim, restam as penas definitivas estabelecidas para o delito de tráfico em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos)

dias-multa, no valor unitário mínimo. Apesar de o montante de pena permitir a fixação do regime intermediário, permanece irretocável o regime prisional inicial fechado estabelecido na sentença para o delito de tráfico de drogas, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP, haja vista a quantidade considerável e natureza das drogas apreendidas, além de o recorrente responder a outras ações penais. Nesse sentido: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. MINORANTE DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. NÃO APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÁXIMA. QUANTIDADE RELAVANTE DE ENTORPECENTE. APLICAÇÃO DO REGIME MAIS GRAVOSO. POSSIBILIDADE. PERDIMENTO DE BEM. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA CRIMINOSA. POSSIBILIDADE. REVISÃO DA PREMISSA FÁTICA. INVIABILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. De acordo com o entendimento firmado neste Tribunal Superior, a natureza e a quantidade da droga apreendida constituem elementos aptos a ensejara modulação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 em grau distinto do máximo. 2. No caso, foi apreendida com o réu expressiva quantidade de maconha. Como tal vetorial não foi considerada quando da fixação da pena-base, justifica a modulação da causa especial de diminuição e a incidência do grau mínimo de redução. 3. Embora a pena privativa de liberdade tenha sido estabelecida em patamar inferior a 8 anos de reclusão, as instâncias de origem destacaram, para a fixação do regime fechado, em especial, a apreensão de considerável quantidade de maconha, bastante a atingir grande número de usuários, justificando, assim, a necessidade de uma resposta penal mais efetiva. 4. A jurisprudência desta Corte preleciona que é possível a pena de perdimento sempre que ficar comprovada a conduta comissiva ou omissa do proprietário do veículo transportador das mercadorias irregulares, nos termos do art. 96, I, c/c o art. 95, I e II, ambos do Decreto-Lei n. 37/1966, como no caso dos autos, não havendo a alegada violação ao art. 120 do CPP. 5. No caso, o Tribunal de origem deixou assentada a premissa fática de que ficaram comprovadas, no deslinde da controvérsia, a autoria do ora recorrente para a prática do crime de tráfico que lhe foi imputado e o perdimento do bem utilizado para a prática delitiva. Modificar o posicionamento da Corte local demandaria o inevitável reexame do suporte fático-probatório dos autos, o que é vedado nesta via especial, ante a Súmula n. 7/STJ. 6. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp n. 1.964.625/MG, relator Ministro , Sexta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 27/5/2022.) "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REGIME. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante. 2. No caso, as instâncias ordinárias – dentro do seu livre convencimento motivado – apontaram elementos concretos dos autos a evidenciar que as circunstâncias em que perpetrado o delito em questão não se compatibilizariam com a posição de um pequeno traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas. 3. Em sessão ocorrida no dia 8/9/2021, a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça, por ocasião do julgamento dos EREsp n. 1.916.596/SP (Rel. Ministro , Rel. p/ acórdão Ministra ), pacificou o entendimento de que, embora adolescentes não cometam crime nem recebam pena, não há óbice a que o registro de ato (s) infracional (is)

possa ser utilizado como elemento caracterizador de dedicação do agente a atividades criminosas e, por conseguinte, como fundamento idôneo para afastar a incidência da minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. 4. Tendo em vista que, no caso: a) os atos infracionais praticados pelo ora agravante, enquanto ainda adolescente, foram graves; b) os registros infracionais estavam devidamente documentados nos autos principais (de sorte a não pairar dúvidas sobre o reconhecimento judicial de suas ocorrências); c) foi pequena a distância temporal entre os atos infracionais e o crime objeto deste habeas corpus (o qual foi perpetrado quando o réu tinha apenas 18 anos de idade); d) uma das ocorrências de ato infracional diz respeito a tráfico de drogas, que não há como se lhe reconhecer a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, por estar evidente, no caso, a ausência de preenchimento do requisito de "não se dedicar a atividades criminosas". 5. A Corte de origem justificou a fixação do regime inicial mais gravoso com base nas peculiaridades do caso concreto – notadamente na quantidade e natureza da droga apreendida e nos registros infracionais anteriores – elementos que, de fato, justificam a imposição de regime prisional mais gravoso do que o cabível em razão da reprimenda aplicada. 6. Agravo regimental não provido."(AgRg no HC n. 727.615/SP, relator Ministro , Sexta Turma, julgado em 5/4/2022, DJe de 12/4/2022.). Quanto às dosimetrias dos delitos de porte ilegal de arma de fogo e de posse irregular de arma de fogo de uso permitido, as penas-base foram aplicadas acima do mínimo legal diante da análise desfavorável das circunstâncias judiciais referentes à culpabilidade ("o Réu agiu com culpabilidade elevada, sendo consciente da ilicitude de sua conduta e podendo agir de modo diverso, cuidando-se, ademais, de pessoa apta a trabalhar de forma lícita") e às circunstâncias do crime ("as circunstâncias se encontram relatadas nos autos, sendo desfavoráveis, uma vez que foi preso no contexto do tráfico de drogas"). Veja-se: "Analisadas as diretrizes do Art. 59, do Código Penal, denoto que o réu agiu com culpabilidade elevada, sendo consciente da ilicitude de sua conduta e podendo agir de modo diverso, cuidando-se, ademais, de pessoa apta a trabalhar de forma lícita; não possui Maus antecedentes, sendo tecnicamente primário; poucos elementos foram coletados sobre sua personalidade; não possui conduta social desabonada; as circunstâncias se encontram relatadas nos autos, sendo desfavoráveis, uma vez que foi preso no contexto do tráfico de drogas; as consequências do delito inexistem.". No tocante à análise desfavorável da culpabilidade, não há elementos concretos que indiquem uma acentuada reprovabilidade da conduta praticada pelo agente, e em relação às circunstâncias do crime, observa-se que não se revela idônea a fundamentação utilizada, haja vista que o acusado foi condenado também pelo delito de tráfico de drogas, sob pena de incidir em "bis in idem". Destarte, afastados os vetores judiciais supracitados, reduz-se as penas-base para o mínimo legal de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, em relação ao delito de porte ilegal de arma de fogo, e para 01 (um) ano de detenção e 10 (dez) dias-multa, em relação ao delito de posse irregular de arma de fogo de uso permitido. Na segunda fase, embora reconhecida a atenuante da confissão espontânea, as penas provisórias devem permanecer estabilizadas no mínimo cominado em lei, em razão do entendimento consolidado no enunciado nº 231 da Súmula do STJ: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal". Não havendo outras circunstâncias a serem consideradas, tornam-se definitivas as penas-base. Em razão do concurso material, somam-se as penas aplicadas aos três delitos, totalizando 08



(oito) anos de pena privativa de liberdade, observado o quantum respectivo de reclusão e detenção, mantendo-se o regime inicial fechado, além de 520 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Por fim, mantém-se a prisão cautelar do recorrente para garantia da ordem pública, considerando a habitualidade delitiva e a possibilidade concreta de que, em liberdade, volte a delinquir, não havendo qualquer fato novo que altere os fundamentos jurídicos. Do exposto, dá-se provimento parcial ao recurso defensivo, para reduzir as penalidades para o total de 08 (oito) anos de pena privativa de liberdade e 520 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Salvador, 30 de junho de 2022. Desa. Relatora