

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002935-85.2021.8.05.0110 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado: – OAB BA64774-A APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Tráfico de Drogas ACORDÃO

EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. RÉU CONDENADO PELA PRÁTICA DO CRIME DESCRITO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006, A UMA PENA DE 09 (NOVE) ANOS E 02 (DOIS) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 916 (NOVECIENTOS E DEZESSEIS) DIAS-MULTA, À BASE DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS, E ABSOLVIDO DA IMPUTAÇÃO DA PRÁTICA DO CRIME TIPIFICADO NO ART. 180, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL, NOS TERMOS DO ART. 386, VII, DO CPP. 1. PRELIMINARES. 1.1. NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA DO RITO PROCEDIMENTAL ESTABELECIDO NA LEI Nº 11.343/2006. INOCORRÊNCIA. CRIMES QUE POSSUEM RITOS DIVERSOS (TRÁFICO DE DROGAS E RECEPÇÃO). ADOÇÃO DO RITO ORDINÁRIO. MAIOR AMPLITUDE NO EXERCÍCIO DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. 1.2. NULIDADE POR VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA, EM RAZÃO DA NÃO APRECIÇÃO DAS DILIGÊNCIAS REQUERIDAS PELA DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. DILIGÊNCIAS QUE NÃO SE MOSTRAM ESSENCIAIS. 1.3. NULIDADE POR SUPOSTA VIOLAÇÃO AO DIREITO À INVIOABILIDADE DOMICILIAR. REJEIÇÃO. AUTORIZAÇÃO DE INGRESSO NA RESIDÊNCIA POR MORADOR. INOCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. 2. MÉRITO. 2.1. PLEITO PELA FIXAÇÃO DA PENA BASE NO SEU MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. 2.2. PLEITO PELO RECONHECIMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. INVIABILIDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. APREENSÃO DE APETRECHO RELACIONADO À TRAFICÂNCIA, RÉU CONHECIDO DOS MEIOS POLICIAIS E QUE RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIAS, PELO MESMO DELITO, CIRCUNSTÂNCIAS QUE, CONJUGADAS, CARACTERIZAM A DEDICAÇÃO DO RECORRENTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. CONCLUSÃO: CONHECIMENTO, REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES E IMPROVIMENTO DO RECURSO. Vistos, relatados e discutidos estes Autos de APELAÇÃO CRIMINAL sob nº 8002935-85.2021.8.05.0110 tendo como Recorrente e Recorrido MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma da 2ª Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pelo CONHECIMENTO, REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES E, NO MÉRITO, IMPROVIMENTO DO RECURSO, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador Relator

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 21 de Setembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002935-85.2021.8.05.0110 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado: – OAB BA64774-A APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Tráfico de Drogas RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta por , em face de sentença condenatória prolatada pelo Juízo de Direito da Vara dos Feitos Criminais da Comarca de Irecê/BA, nos autos da Ação Penal em epígrafe. Narra a inicial, ID 36671313, in verbis: (...) “No dia 13 de setembro de 2021, por volta das 17h, no Loteamento Fernandes, Irecê/BA, foi preso em flagrante por guardar/ter em depósito drogas, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, nos termos do artigo 33, caput, da lei 11.343/06. Consta dos autos que a Polícia Civil de Irecê investigava crime de roubo de celulares na cidade, quando recebeu notícia de que uma casa estava servindo de local de armazenamento dos aparelhos celulares. Ao se dirigirem à localidade, os

investigadores da Polícia Civil encontraram morador identificado como que negou a existência de celulares roubados naquele local. Ante o odor de maconha, afirmou ser usuário de droga, possuindo apenas uma porção da erva, e a sua namorada alegou que a droga tinha sido deixada na casa por uma amiga de nome Lavínia. Realizada diligência policial, na Avenida Adolfo Moitinho, os agentes policiais encontraram o denunciado sentado em um bar, na companhia de sua namorada conhecida como Lavínia. Foi feita abordagem e, no interior do veículo que estava na posse do denunciado, foi encontrada uma porção de maconha. Conforme informação, Lavínia e estavam residindo juntos no bairro Loteamento Fernandes, tendo a guarnição da Polícia Civil se deslocado para a residência do casal. No local, Lavínia entregou aos policiais uma bolsa de bebê, em que havia guardado cerca de 1.178,25 Kg (um quilograma setecentos e setenta e oito gramas e vinte e cinco centigramas) de maconha e uma balança de precisão. Após autorização de Lavínia, os policiais realizaram busca no imóvel, onde foi encontrado no forro do gesso de um dos quartos 42,08g (quarenta e dois gramas e oito centigramas) de cocaína, pertencentes a , que guardou o entorpecente contra a vontade da companheira. Segundo restou apurado, no ato de sua prisão, o denunciado assumiu a propriedade da droga e declarou que guardou a maconha em meio às roupas e fraldas da criança. Por último afirmou que já esteve preso em outras oportunidades pela prática do mesmo ilícito penal, tendo sido condenado a cinco anos de reclusão e quinhentos dias multa. Justificou que voltou a exercer a traficância em virtude de estar desempregado. Quanto ao veículo encontrado em poder do denunciado , verificou-se que o carro Gol 1.6, Volkswagen, placa QQS1J16 Mercosul apresentava sinais de adulteração, com placa original QUM-6357, licença de MG/Belo Horizonte. Constatou-se que a série do VIN (chassi) fora regravada e a série do motor estava parcialmente obliterada, tendo havido adulteração de etiqueta autocolante e substituição da placa original. Conforme laudo pericial nº 2021 14 PC 003669-01, o veículo encontrado com pertence à empresa locadora de veículos LOCALIZA RENT A CAR S.A., CNPJ 16.670.085/0001-55, sendo que as numerações identificadoras do veículo foram adulteradas. Após ser questionado sobre a propriedade do carro, o denunciado afirmou que pertencia a terceiro e declarou não querer declinar o nome, evidenciando que adquiriu/conduziu bem que sabia ser produto de crime. A materialidade da prática da conduta delituosa está positivada, notadamente, pelo Auto de Exibição e Apreensão e pelos resultados dos Laudos de Exame Pericial – ID MP 4337143 – págs 30/39. De igual modo, resta claro que o destino das drogas era a comercialização, sobretudo em razão da forma de acondicionamento, quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente (art. 28, § 2º, da Lei 11.343/06). A autoria do crime está devidamente comprovada por meio dos depoimentos colhidos durante a feitura da peça inquisitorial, confissão do denunciado, bem como através das demais provas que compõe os autos. Diante do exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO denuncia pela prática do crime disposto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e art. 180, caput, do Código Penal. Requer seja notificado o denunciado para que apresente sua defesa no prazo legal, seguindo o rito dos artigos 55 e seguintes da Lei 11.343/2006, com a designação de audiência de instrução e julgamento, oportunidade em que serão ouvidas as testemunhas abaixo arroladas, prosseguindo até a sentença condenatória final.” (...) A denúncia, instruída com o Inquérito Policial, ID 36671321, foi recebida no dia 07/10/2021, ID 36671322. O Auto de Exibição e

Apreensão e os Laudos de Exames Periciais encontram-se no ID 36671321. O Réu foi citado, ID 36671341, e apresentou resposta no ID 36671350, suscitando a nulidade da decisão de recebimento da denúncia, bem como de todos os atos que a sucederam, por inobservância ao rito estabelecido na Lei nº. 11.343/2006, em especial ao disposto no art. 55 e requerendo os benefícios da assistência judiciária gratuita e a realização de diligências: “a) Seja disponibilizada à defesa o registro da denúncia que deu origem à operação da polícia civil que culminou na prisão do acusado; b) Seja determinada a realização de exame papiloscópico nas drogas e balança de precisão constantes aos autos de exibição e apreensão; c) Seja intimada a defesa para apresentação de quesitos em qualquer perícia que venha a ser deferida por este juízo; d) A intimação das testemunhas abaixo arroladas, protestando-se pela apresentação de testemunha posteriormente identificadas através da investigação criminal defensiva, requerendo-se, ainda, a oitiva das mesmas testemunhas arroladas pela acusação.” A decisão de ID 36671376, considerando que, “em casos de conexão e continência entre os crimes definidos na Lei 11.343/2006 e outras infrações penais, o processo seguirá por aquele que oferece para as partes maiores viabilidades para o exercício de suas faculdades processuais”, afastou a preliminar de nulidade processual por inobservância do rito previsto na Lei 11.343/2006 e, avaliando a narrativa da denúncia, entendendo que ela descreveu de forma satisfatória a conduta atribuída ao acusado, de forma a lhe permitir exercer seu direito de ampla defesa e contraditório, manteve o recebimento da inicial acusatória e determinou o consequente prosseguimento do feito. As oitivas das testemunhas e o interrogatório do Réu foram colacionados no ID 36671468 e armazenadas na plataforma PJE Mídias, ID 36671508. A Defesa impetrou em favor do réu o Habeas Corpus nº 8000032-82.2022.8.05.0000, ID 36671470, cuja ordem foi denegada. A Decisão de ID 36671497 indeferiu o pedido de revogação e manteve a prisão preventiva decretada ao réu. As alegações finais, orais, foram apresentadas pelo Ministério Público no ID 36671468, e pela Defesa, em memoriais, no ID 36671501. Em 27/04/2022, ID 36671502, foi prolatada sentença que julgou parcialmente procedente a denúncia para condenar o réu pela prática do crime descrito no artigo 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006, a uma pena de 09 (nove) anos e 2 (dois) meses de reclusão e, em regime inicial fechado, além de 916 (novecentos e dezesseis) dias-multa, à base de 1/30 (um trinta avos) do salário-mínimo vigente à época dos fatos, e absolvê-lo da imputação da prática do crime tipificado no art. 180, caput, do Código Penal, nos termos do art. 386, VII, do CPP. Na oportunidade, foi negado ao réu o direito de recorrer em liberdade. O Ministério Público foi intimado, em 24/05/2022, ID 36671507, a Defesa, através do DPJe, disponibilizado em 29/06/2022, ID 36671511, e o Réu em 06/08/2022, ID 36671519. Irresignado, o Réu interpôs Recurso de Apelação em 03/05/2022, ID 36671503, com razões apresentadas neste Egrégio Tribunal de Justiça, ID 44503131, requerendo a reforma da decisão para: (...) “(a) Decretar a nulidade de todos os atos desde a decisão de recebimento da denúncia, por inobservância ao rito especial cingido pela lei nº. 11.343/2006, em especial ao disposto nos arts. 55 e 56, da lei 11.343/2006; (b) Reconhecer o cerceamento de defesa e decretar a nulidade dos atos praticados a partir da resposta à acusação por supressão indevida dos pedidos de produção de prova; (c) Decretar a nulidade do lastro probatório advindo da invasão ilegal de domicílio por ausência de justa causa na medida, impondo-se o reconhecimento de ilicitude das provas que dela foram obtidas e derivadas, nos termos do art. 157, § 1º, do CPP, haja

vista a violação à garantia constitucional da intimidade e inviolabilidade de domicílio; (d) Reconhecer o tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da lei 11.343/06), conforme consolidado no Tema. 1.139, firmado por ocasião do julgamento dos Recursos Especiais nº. 1.977.027/PR e 1.977.180/PR, realizado em 10/08/2022, sob o rito dos recursos especiais repetitivos; (e) Reconhecer a falta de fundamentação à exasperação da pena-base, aplicando-a em seu patamar mínimo legal, uma vez que não há circunstâncias que indique que o delito se deu de forma anormal à espécie ou motivo idôneo à exasperação da pena.” (...) Os autos foram distribuídos por prevenção, em 03/11/2011, considerando a distribuição anterior do Habeas Corpus nº 8000032-82.2022.8.05.0000, ID 36943147. Nas contrarrazões, ID 47121862, o Ministério Público pugnou pelo conhecimento e improvimento do recurso. A Procuradoria de Justiça, ID 47360935, manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do Apelo. Os autos vieram conclusos em 12/07/2023. É o relatório. Salvador/BA., data registrada em sistema. Desembargador RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002935-85.2021.8.05.0110 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado: – OAB BA64774–A APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Tráfico de Drogas VOTO I – DOS PRESSUPOSTOS RECURSAIS Conhece-se do recurso, eis que presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade. II – DAS PRELIMINARES DA NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA AO RITO DA LEI Nº. 11.343/2006 A Defesa alega que a ação penal foi instaurada “para apurar a prática de fato aparentemente criminoso cingido pela lei 11.343/2006” e que, ao invés de adotar o rito previsto na Lei de Drogas, o Magistrado seguiu o rito ordinário, recebendo a denúncia e determinando a citação do réu, antes da resposta, de forma que espera ser acolhida a preliminar para declarar a “nulidade de todos os atos desde a decisão de recebimento da denúncia, por inobservância ao rito especial da Lei nº. 11.343/2006, em especial ao disposto nos arts. 55 e 56, da lei 11.343/2006.” O Pleito não merece prosperar. Isso porque, conforme entendimento jurisprudencial das Cortes superiores, quando houver concurso de crimes com previsão de ritos procedimentais distintos, há de prevalecer aquele mais abrangente, que possibilite maior contraditório e ampla defesa, portanto, mais benéfico ao acusado. Nesse sentido: RECURSO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E DE POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. TESE DE NULIDADE POR INOBSERVÂNCIA DO RITO PROCEDIMENTAL ESTABELECIDO NA LEI N.º 11.464/06. INOCORRÊNCIA. IMPUTAÇÃO DE CRIMES CONEXOS. RITO ORDINÁRIO. AMPLA DEFESA OBSERVADA. PRISÃO CAUTELAR. ALEGAÇÃO DE EXCESSO DE PRAZO PARA A FORMAÇÃO DA CULPA. POSTERIOR EXPEDIÇÃO DE ALVARÁ DE SOLTURA. PLEITO PREJUDICADO. RECURSO PARCIALMENTE PREJUDICADO E, NO MAIS, DESPROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal, não acarreta nulidade a adoção do rito ordinário em ação penal que apura crimes que possuem ritos diversos. Isso porque se trata de procedimento mais amplo no qual, em tese, estaria assegurado com maior amplitude o exercício do contraditório e da ampla defesa. 2. [...] 3. Recurso parcialmente prejudicado e, no mais, desprovido. Grifos acrescidos) (RHC n. 39.571/BA, relatora Ministra, Quinta Turma, julgado em 21/8/2014, DJe de 2/9/2014.) In casu, atribuiu-se ao Apelante a prática de delitos diversos, com ritos processuais próprios, além do tráfico de drogas, o crime de receptação, o qual segue o rito comum ordinário, mais amplo, e foi o adotado pelo Magistrado, portanto, de forma correta. Nas razões defensivas, pontuou-se que “houve grave

prejuízo à defesa de , por violação à garantia constitucional do devido processo legal”, prejuízo que, como visto não ocorreu, já que adotado o rito mais abrangente à defesa. Contudo, ainda que fosse o caso, aproveitando-se das palavras do Ministro Relator , no julgamento do Habeas Corpus nº 217.972/RJ (2011/0213809-0), “embora seja certo que o princípio do devido processo legal compreenda também a observância ao procedimento previsto em lei, não se admitindo a inversão da ordem processual ou a substituição de um rito por outro, certo é que a adoção de procedimento incorreto só pode conduzir à nulidade do processo se houver prejuízo às partes”, circunstância não evidenciada nos autos. Da análise dos autos, observa-se um deslinde processual absolutamente hígido, com oportunização da devida ampla defesa e do contraditório ao Apelante, que pôde se manifestar em todas as etapas processuais e participar da colheita da integralidade do arcabouço probatório. A teor do que prevê o artigo 563 do CPP, nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa. Nesse sentido: PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. LAVAGEM DE CAPITAIS. RITO DA LEI DE DROGAS. NOTIFICAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DEFESA PRELIMINAR. NULIDADE RELATIVA. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. PRAZO QUE TRANSCORREU IN ALBIS. MANIFESTAÇÕES POSTERIORES RECEBIDAS COMO PEÇA DE DEFESA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. PRINCÍPIOS DA LEALDADE, DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA COOPERAÇÃO ENTRE OS SUJEITOS PROCESSUAIS. ARGUIÇÃO DE VÍCIO PARA O QUAL A PARTE CONCORREU. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. I – A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a não observância do rito procedimental previsto na Lei de Drogas – ausência de notificação para apresentação de defesa preliminar, antes do recebimento da denúncia, nos termos do art. 55 da Lei n. 11.343/2006 – gera nulidade relativa. Não demonstrado, com base em elementos concretos, eventuais prejuízos suportados pela não observância do mencionado rito, não se reconhece a nulidade. II – Inviável o reconhecimento de nulidade pelo indeferimento do pedido de reabertura do prazo para o oferecimento de resposta à acusação, se foram dadas duas oportunidades para apresentação da referida peça preliminar de defesa, com a renovação de prazos, mas o advogado do recorrente os deixou transcorrer in albis. III – Além disso, o defensor constituído continuou a se manifestar nos autos e compareceu aos demais atos processuais, tendo acompanhado o recorrente nas audiências e, inclusive, formulado indagações às testemunhas e aos corréus, manifestando-se por escrito em oportunidades distintas. IV – Se foi oportunizado ao recorrente o direito de manifestar-se, na forma do art. 396-A do Código de Processo Penal, por mais de uma vez, no curso da instrução processual, e se as petições apresentadas pela Defesa foram interpretadas pelo Juízo de 1º grau como estratégia defensiva de postergar as teses de mérito para o final da instrução, não há qualquer nulidade a ser reconhecida. V – No sistema processual penal aplicam-se os princípios da lealdade, da boa-fé objetiva e da cooperação entre os sujeitos processuais, não sendo lícito à parte arguir vício para o qual concorreu, sob pena de violação ao princípio de que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza – nemo auditur propriam turpitudinem allegans. Precedentes. VI – O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que, em obediência ao princípio pas de nullité sans grief, que vigora no processo penal pátrio (art. 563 do CPP), não se declara nulidade do ato se dele não resulta efetivo prejuízo para a parte. VII – [...] Recurso ordinário parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido.

(grifos acrescidos) (RHC 94.446/MS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 25/5/2018) PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. RITO PROCEDIMENTAL PREVISTO NO ART. 55 DA LEI N. 11.343/2006. INOBSERVÂNCIA. NULIDADE RELATIVA. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento no sentido de que o reconhecimento de nulidades no curso do processo penal reclama uma efetiva demonstração do prejuízo à parte, sem a qual prevalecerá o princípio da instrumentalidade das formas positivado pelo art. 563 do CPP (pas de nullité sans grief). 2. No caso em exame, a instrução encontra-se encerrada, com a apresentação de resposta à acusação e de alegações finais, razão pela qual não se verifica nenhum prejuízo à defesa, que terá suas teses oportunamente apreciadas na sentença, após a resolução do incidente de dependência toxicológica instaurado, demonstrando-se, portanto, ser desarrazoada a anulação do feito apenas para cumprir uma formalidade. 3. 'A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça é no sentido de que a inobservância do rito procedimental previsto no art. 55 da Lei n. 11.343/2006, que prevê a apresentação de defesa preliminar antes do recebimento da denúncia, gera nulidade relativa, desde que demonstrados, concretamente, eventuais prejuízos suportados pela defesa, (...)' (AgRg no AREsp 292.376/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 21/9/2015), o que inócorre na espécie. 4. Recurso ordinário desprovido. (grifos acrescidos) (RHC 52.147/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 23/6/2017). Assim, considerando que a ação penal apura crimes que possuem ritos diversos, perante os quais deve ser adotado o procedimento em que seja prevista a maior possibilidade de defesa ao acusado e, considerando, ainda, a não demonstração do efetivo prejuízo sofrido pelo Apelante em razão da adoção do rito ordinário, conclui-se não haver nulidade a ser declarada e, por conseguinte, rejeita-se a preliminar aventada. DA NULIDADE POR VIOLAÇÃO A AMPLA DEFESA, EM RAZÃO DA NÃO APRECIACÃO DAS DILIGÊNCIAS REQUERIDAS PELA DEFESA A Defesa sustentou a nulidade do feito desde a resposta, aduzindo não ter sido apreciado seu pedido de diligências, o que caracterizaria cerceamento de defesa. É cediço que o indeferimento de diligências requeridas pela Defesa, por si só, não é causa de nulidade. Isso porque, conforme pacífica jurisprudência da Corte da Cidadania, não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela Defesa, pois o Magistrado, que é o destinatário final da prova, pode, de forma fundamentada, indeferir a realização, quando considerar protelatórias ou desnecessárias ou impertinentes. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIME DE ESTUPRO DE VULNERÁVEL. ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO MOTIVADO DE DILIGÊNCIAS DEFENSIVAS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. NULIDADE. DEPOIMENTO ESPECIAL. PRECLUSÃO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Conforme pacífica jurisprudência desta Corte Superior, não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, pois o magistrado, que é o destinatário final da prova, pode, de maneira fundamentada, indeferir a realização daquelas que considerar protelatórias ou desnecessárias ou impertinentes. Precedentes do STJ: AgRg no HC 645.764/RS, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Quinta Turma, julgado em 17/8/2021, DJe de 24/8/2021; EDcl no HC 589.547/CE, Rel. Ministro , Sexta Turma, julgado em 1º/9/2020, DJe de 16/9/2020; HC 561.399/SP, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em

23/6/2020, DJe de 30/6/2020; HC 474.687/SP, Rel. Ministra , Sexta Turma, julgado em 19/3/2019, DJe de 2/4/2019; RHC 98.382/ES, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 19/3/2019, DJe de 25/3/2019. 2. [...] 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifos acrescidos) (AgRg no RHC n. 157.565/SP, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 22/2/2022, DJe de 25/2/2022.) PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE FALSIDADE IDEOLÓGICA, USO DE DOCUMENTO FALSO E FALSIFICAÇÃO DE DOCUMENTO PARTICULAR. INDEFERIMENTO DE DILIGÊNCIAS REQUERIDAS PELA DEFESA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. ANÁLISE ACERCA DA NECESSIDADE DA DILIGÊNCIA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CONDENATÓRIA. PREJUDICADO. 1. A caracterização de cerceamento do direito de defesa pelo indeferimento de alguma prova requerida pela parte possui como condicionante possível arbitrariedade praticada pelo órgão julgador, e não simplesmente a consideração ou entendimento da parte pela indispensabilidade de sua realização. Logo, poderá o magistrado, em estrita observância à legislação de regência e com fito de formar sua convicção, entender pela necessidade ou não da produção de determinada prova, desde que fundamente o seu entendimento de forma adequada e oportuna, como ocorreu na hipótese. Nesse contexto, não verifico a arguida ilegalidade, uma vez que o indeferimento de diligências pleiteadas pela defesa se deu de forma fundamentada. E reverter o entendimento adotado pela instância ordinária, no intuito de se concluir pela necessidade ou não de produção da prova, demandaria o revolvimento de fatos e provas, o que não se admite pela via restrita do habeas corpus. 2. [...] 3. Agravo regimental desprovido. (grifos acrescidos) (AgRg no RHC n. 97.486/PR, relator Ministro , Sexta Turma, julgado em 25/6/2019, DJe de 1/7/2019.) Entretanto, a Defesa argumenta que os requerimentos formulados, quando do oferecimento da resposta, não foram apreciados pelo Magistrado, que se ficou silente. Na resposta ofertada no ID 36671350, a Defesa suscitou a nulidade do feito por inobservância ao rito da Lei nº. 11.343/2006 e requereu a realização de diligências: “a) Seja disponibilizada à defesa o registro da denúncia que deu origem à operação da polícia civil que culminou na prisão do acusado; b) Seja determinada a realização de exame papiloscópico nas drogas e balança de precisão constantes aos autos de exibição e apreensão; c) Seja intimada a defesa para apresentação de quesitos em qualquer perícia que venha a ser deferida por este juízo; d) A intimação das testemunhas abaixo arroladas, protestando-se pela apresentação de testemunha posteriormente identificadas através da investigação criminal defensiva, requerendo-se, ainda, a oitiva das mesmas testemunhas arroladas pela acusação.” A decisão de ID 36671376, por sua vez, afastou a preliminar de nulidade, manteve o recebimento da inicial acusatória e determinou o prosseguimento do feito, designando audiência de instrução e julgamento, mas não se manifestou, expressamente, quanto ao requerimento das diligências. Durante a instrução processual, ID 36671468, foram ouvidas as testemunhas arroladas pela Acusação e Defesa e interrogado o réu. Na fase do art. 402 do CPP, não houve qualquer novo requerimento de diligências pelas partes, seguindo-se a apresentação das alegações finais pelo Ministério Público, ID 36671468, e Defesa, ID 36671501. Em seus memoriais, a Defesa dentre outros argumentos, reiterou a nulidade por cerceamento de defesa em razão da alegada não apreciação dos requerimentos de diligências, ID 36671501. Prolatada a sentença, ID 36671502, no que se refere à questão suscitada, manifestou-se o Magistrado nos seguintes termos: (...) “2.1.2. Das diligências defensivas Sustenta a

defesa que o processo é nulo desde a resposta à acusação, pois não foi apreciado seu pedido de diligências formulados na indigitada peça defensiva, o que, em sua visão, caracteriza cerceamento de defesa. A marcha processual penal é disciplinada pela legislação processual penal – precipuamente, pelo Código de Processo Penal –, cabendo às figuras processuais, para sua adequada aplicação, interpretá-lo ante uma filtragem constitucional. Com efeito, devem, as partes, se acorrerem da legislação processual para fundarem seus passos na missão de reconstruir historicamente os fatos objetos da persecução penal. Nessa esteira, o devido processo legal exige a produção de prova através de ditames predeterminados – por vezes rígidos, por vezes mais elásticos –, que asseguram às partes a efetiva participação na formação do acervo probatório e, por corolário, no convencimento judicial. Assim, ao menos que aponte uma nulidade absoluta – e faça prova do seu prejuízo dela decorrente – não é facultado a nenhuma das partes requer a destempe a invalidação de ato que fora realizado e validado segundo as regras processuais vigentes, notadamente quando revestidos pelo manto da ampla defesa e do contraditório. Vincada as premissas do devido processo legal, importa frisar que as alegações finais não é o palco adequado para trazer à ribalta questionamentos quanto à não apreciação das diligências requeridas por ocasião da resposta à acusação. De fato, assiste razão à defesa quando argumenta que o juízo deve apreciar o requerimento defensivo de produção probatória formulado por ocasião da resposta à acusação no primeiro pronunciamento subsequente. Contudo, não lhe é facultado questionar a não apreciação do seu pedido no bojo das alegações finais, se não o fez antes de inaugurada a instrução criminal. Ora, como consabido, o silêncio das partes em relação a um ato judicial o estabiliza, por força da preclusão temporal. Assim sendo, caberia à defesa interpor o recurso ou a impugnação cabível em face da decisão que deixou de apreciar seu pedido de produção de prova. Sua inércia torna preclusa a matéria. Mais ainda, em que pese o art. 402 do CPP restrinja o requerimento de diligências que guardem relação com circunstâncias e fatos originados da instrução, uma vez que o pedido defensivo de produção de provas não fora apreciado oportunamente, a defesa poderia tê-las reapresentado ao final da audiência. Contudo, mais uma vez, quedou-se inerte. Por estas razões, concluo que a preliminar deve ser rejeitada, por tratar de matéria preclusa, sem aptidão para tisonar o feito com a mácula da nulidade absoluta.” (...) No caso em tela, verifica-se que, em que pese a Defesa tenha requerido diligências que não foram apreciadas pelo Magistrado, como já exposto, o feito prosseguiu o seu curso instrutório, oportunizando a ampla defesa e o contraditório, e a Defesa pôde, ainda, manifestar-se por novos requerimentos na fase do art. 402 do CPP e não o fez. A Defesa sustentou que houve prejuízo, na medida que “foi impedida de ter acesso ao registro da denúncia que deu origem à operação da polícia civil que culminou com a prisão do acusado”. Entretanto, a prisão do Apelante se deu a partir da droga encontrada em poder das pessoas e Adna Amanda, que declinaram ter sido fornecida por , esposa do acusado, que, por sua vez, acabou por ser visto pelos policiais num Bar, quando retornavam à delegacia, após a referida diligência policial. Em desdobramento à primeira diligência, procedeu-se a abordagem do Recorrente, já conhecido dos meios policiais em procedimentos investigativos, e de sua esposa, quando, então, em revista, foi encontrada uma porção de maconha no interior do veículo que estava na posse do réu, momento em que a sra. informou aos agentes policiais que a droga pertencia ao Apelante e se

deslocou com eles à residência do casal, onde autorizou a busca domiciliar, que culminou na apreensão dos demais entorpecentes e das duas balanças de precisão. Em Juízo, ID 36671468, a testemunha relatou que recebeu “várias denúncias de que ele (Apelante) continuava traficando, depois que ele foi solto, e denúncias também que afirmavam que ele seria envolvido em alguns dos homicídios”. Ao ser questionada pela Defesa, acerca do “registro da denúncia”, disse que “as pessoas fazem essas denúncias de forma anônima, porque essas pessoas que são envolvidas com tráfico, geralmente ameaçam as pessoas, não tem coragem de se identificar”. Por outro lado, no que diz respeito ao pedido de realização de exame papiloscópico nas drogas e balanças de precisão constantes nos autos de exibição e apreensão, vê-se que o Recorrente, em momento algum, negou a propriedade do material apreendido, de forma que as diligências que a Defesa pretendia ver realizadas não demonstram serem necessárias para a preservação da ampla defesa, não restando, dessa forma, demonstrado qualquer prejuízo à Defesa. Pelo que, rejeita-se a preliminar suscitada.

DA NULIDADE POR SUPOSTA VIOLAÇÃO AO DIREITO À INVIOABILIDADE DOMICILIAR A Defesa alega que “a prisão do Sr. decorre de denúncia anônima e as testemunhas de acusação afirmaram que não efetuaram diligências preliminares de constatação, não gravaram a ocorrência, não colheram termo de consentimento e ainda informaram que não visualizaram a situação de flagrância com antecedência”, de forma que “todas as provas que foram obtidas mediante ingresso forçado na residência sem determinação legal e controle judicial são ilícitas e, portanto, devem ser excluídas do processo.” Com efeito, da análise dos autos, extrai-se que os agentes policiais procediam a investigações relativas ao roubo de aparelhos celulares, quando se deslocaram a um imóvel, onde, possivelmente, estariam sendo armazenados. Ao chegar ao local, encontraram as pessoas de “Walasse” e “Adna Amanda” em poder de uma pequena porção de maconha, as quais acabaram por declinar que a droga teria sido fornecida por “Lavínia”. Ato contínuo, nas imediações da Avenida Adolfo Moitinho, na cidade de Irecê/BA, os policiais visualizaram o Apelante, o qual era investigado por tráfico de drogas e suposta autoria de homicídios na região, em um Bar, na companhia da companheira “Lavínia” e do colega “Maicon”. Ao serem abordados, “Lavínia” confirmou o fornecimento da substância entorpecente, atribuiu a propriedade da droga ao acusado, informou que ele “guardava maconha em casa, contra a vontade dela” e conduziu os agentes estatais até a residência do casal, permitindo a revista ao domicílio, onde entregou uma bolsa, contendo maconha e uma balança digital e, ainda, foi apreendida uma sacola plástica com cocaína e mais uma balança de precisão. Durante a abordagem policial, verificou-se, também, que o Apelante se encontrava na posse de um veículo, com chassi adulterado. O Apelante admitiu a propriedade das drogas e negou ser o proprietário do automóvel. O Magistrado concluiu que “a ação policial estava albergada pelo manto da legalidade, pois os agentes foram autorizados a ingressarem no domicílio onde a droga fora encontrada pela titular do direito relativizado (art. 5º, inciso XI, Carta Magna), a Sr.ª . Portanto, não merece guarida a preliminar defensiva que questiona a validade da prova.” No que tange à denúncia anônima, a Suprema Corte possui entendimento segundo o qual ela, por si só, não serve para fundamentar a instauração de inquérito, mas autoriza, a partir dela, à autoridade competente realizar diligências preliminares para apurar a veracidade das informações obtidas anonimamente, situação essa, que se amolda, com perfeição, ao procedimento policial adotado na hipótese dos autos. Nesse sentido: EMENTA Recurso

ordinário em habeas corpus. Constitucional. Processual penal. Associação criminosa. Falsidade ideológica. Fraude a licitações. Crimes praticados contra a administração pública e o sistema financeiro. Condenação. Interceptação telefônica alegadamente baseada em suposta denúncia anônima. Ausência de investigação preliminar. Não ocorrência. Demonstração nos autos de que a autoridade policial procedeu a diligências prévias para colher subsídios sobre eventual ocorrência de crimes. Impropriedade do habeas corpus para analisar a suficiência ou não das diligências para tanto. Procedimento devidamente fundamentado e em consonância com a jurisprudência da Suprema Corte. Precedentes. Afirmada inexistência de indícios razoáveis da autoria e participação nas supostas infrações penais. Aventada possibilidade de apuração de condutas ilícitas por meios diversos (art. 2º, incisos I e II, da Lei nº 9.296/96). Matéria que exige aprofundado revolvimento fático-probatório, o qual a via estreita do habeas corpus não admite. Precedentes. Excesso de prazo e ilegalidade das prorrogações da interceptação telefônica além do lapso temporal previsto na lei de regência. Não ocorrência. Possibilidade de se prorrogar o prazo de autorização para essa medida por períodos sucessivos quando a intensidade e a complexidade das condutas delitivas investigadas assim o demandarem. Precedentes. Interceptação telemática e prorrogações. Mencionada incompatibilidade do parágrafo único do art. 1º da Lei nº 9.296/96 com o art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal. Inconstitucionalidade não verificada. Inexistência no ordenamento jurídico constitucional vigente de garantias individuais de ordem absoluta. Doutrina e precedentes. Exceção constitucional ao sigilo que alcança as comunicações de dados telemáticos, visto que cláusula tutelar da inviolabilidade não pode constituir instrumento de salvaguarda de práticas ilícitas (HC nº 70.814/SP, Primeira Turma, Relator o Ministro, DJ de 24/6/94). Recurso ordinário não provido. (...) 3. O procedimento está em consonância com o entendimento da Suprema Corte segundo o qual a denúncia anônima, por si só, não serve para fundamentar a instauração de inquérito, mas, a partir dela, poderá a autoridade competente realizar diligências preliminares para apurar a veracidade das informações obtidas anonimamente e, então, instaurar o procedimento investigatório propriamente dito. (...) (grifos acrescidos) (STF RHC 132115 / PR – PARANÁ RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PUBLIC 19-10-2018) EMENTA: DIREITO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. INVIOABILIDADE DE DOMICÍLIO. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. DEFLAGRAÇÃO DA PERSECUÇÃO PENAL. DENÚNCIA ANÔNIMA. POSSIBILIDADE. INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. CONTROVÉRSIA DECIDIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO INFRACONSTITUCIONAL E NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. SÚMULA 279/STF. PORTE E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 93, IX, DA CONSTITUIÇÃO. 1. Quanto aos elementos mínimos a caracterizar fundadas razões (justa causa) para a entrada forçada em domicílio, o acórdão recorrido está alinhado com a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF). Nessa linha, veja-se o RE 603.616-RG, Rel. Min. . 2. “O Supremo Tribunal Federal fixou entendimento no sentido de que é possível a deflagração da persecução penal pela chamada denúncia anônima, desde que esta seja seguida de diligências realizadas para averiguar os fatos nela noticiados antes da instauração do inquérito policial. (HC 108.147, Rel. Min. , Segunda Turma, DJe de 1º/2/2013)” (ARE 1.112.656, Rel. Min.). 3. A controvérsia relativa à individualização da pena passa necessariamente pelo exame prévio da legislação infraconstitucional. Nesse sentido, vejam-se o AI 797.666-AgR, Rel. Min ; o AI 796.208-AgR, Rel Min. ; e o RE 505.815-AgR, Rel. Min. . 4.

Quanto à alegação de que nada existe “em face do recorrente além de ilações e conjecturas desvestidas de indícios ainda que raquíticos”, para chegar a conclusão diversa do acórdão recorrido, seriam necessárias a análise da legislação infraconstitucional pertinente e uma nova apreciação dos fatos e do material probatório constante dos autos (Súmula 279/STF), procedimentos inviáveis em recurso extraordinário. 5. A jurisprudência do STF é no sentido de que “os delitos de posse e de porte ilegal de arma de fogo tutelam a segurança pública e a paz social, e não a incolumidade física, sendo irrelevante a comprovação da potencialidade lesiva do armamento, por tratar-se de crime de perigo abstrato” (ARE 1.101.003, Rel. Min.). 6. A decisão está devidamente fundamentada, embora em sentido contrário aos interesses da parte agravante. 7. Agravo interno a que se nega provimento. (grifos acrescidos) (STF ARE 1122678 AgR / SP – SÃO PAULO AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PUBLIC 06-08-2018) Quanto ao argumento de que a busca domiciliar foi realizada sem autorização judicial, constata-se pelos depoimentos dos agentes estatais que os mesmos procederam a busca com a permissão da sra. “Lavínia”, companheira do Apelante, a qual residia com o acusado, não evidenciando ilegalidade na medida. A testemunha, , em Juízo, ID 36671468, deixou claro que não houve invasão ao domicílio do Apelante: (...) “começamos a receber várias denúncias de que ele continuava traficando, depois que ele foi solto, e denúncias também que afirmavam que ele seria envolvido em alguns dos homicídios que estavam acontecendo naquele período (...) eu reconheci o Leandro (...) resolvemos abordá-lo (...) fizemos uma revista, encontramos um cigarro de maconha e vimos também uma possível adulteração no veículo (...) afirmou que era esposa dele, a sra Lavínia (...) ela falou que ele possuía mais drogas na residência dele e que nos mostraria (...) ela assumiu que, realmente, ele estava traficando, que tinha drogas na residência e que nos levaria até a casa dele (...) chegamos lá, ela entrou na casa, ela prendeu os cachorros e num quarto, lá, ela pegou uma bolsa de criança (...) e dentro dessa bolsa foi encontrada uma certa quantidade de maconha (...) ela acompanhando a gente fazer a busca (...) em outro cômodo da residência (...) cocaína (...) perguntou se ela estava em um relacionamento com ele. Ela disse que sim (...) que eles mantinham um relacionamento e conviviam juntos nessa residência (...) após encontrar, ele assumiu tudo, disse que a esposa não tinha nada a ver (...) diante das várias denúncias que chegavam de que ele estava traficando, de que estava envolvido, a gente tentava investigar pra pedir uma busca (...) a gente não tinha chegado a esse endereço. (...) a sra. nos informou (...) ele já tem uma vida pregressa envolvida com crimes e nós estávamos recebendo várias denúncias de que ele e continuava traficando, então, achamos por bem fazer a abordagem (...) as pessoas fazem essas denúncias de forma anônima, porque essas pessoas que são envolvidas com tráfico, geralmente ameaçam as pessoas, não tem coragem de se identificar (...) perguntou pra ela (...) se ela nos levaria. Ela disse que sim, nos levou até a residência e pegou a bolsa e nos entregou (...) a autorização dela pode suprir isso (...) foi perguntado a ela se ela nos levaria até esse local. Ela disse que levaria. Se franquiaría nossa entrada, ela disse que sim. (...) Perguntamos se poderíamos fazer uma busca. Ela disse que sim” (...) (sic) A testemunha, a IPC Rafaella Braz Santos, em Juízo, ID 36671468, relatou que a companheira do Apelante autorizou e conduziu os policiais até a residência para proceder a busca: (...) “autorizou, nos conduziu até a residência dele. E lá foi encontrado a cocaína e tabletes de maconha. Foi autorizada a entrada na residência (...) ela autorizou a nossa entrada na residência (...) ela falou que era dele”

(...) (sic) A sra. , companheira do Apelante, ID 36671468, declarou que foi ela quem, por receio de ser presa, consentiu a busca domiciliar e conduziu os policiais até a sua residência, onde foram encontradas as drogas armazenadas: (...) “falou pra mim mostrar onde era a casa, se tinha mais drogas, arma (...) que se eu não ajudasse, que eu ia ficar sem minha filha, que eu ia ser presa junto, que era pra mim ajudar a resolver. Aí eu peguei, estava muito nervosa, levei até a casa (...) como eu tinha um pouco de maconha, ele deduziu que eu tinha mais (...) como eu estava com muito medo de perder a minha filha, eu mostrei a casa (...) sim, permiti.” (...) (sic) Assim, não há que se falar em inviolabilidade domiciliar, eis que a busca realizada na residência do Apelante foi procedida com a permissão da companheira dele, em total compatibilidade com os ditames constitucionais. Todavia, ainda que não tivesse havido a autorização para o ingresso dos policiais, igualmente, não haveria ofensa ao direito fundamental da inviolabilidade do domicílio, determinado no art. 5º, inc. XI, da Constituição da Republica. Por certo que não se discute que o legislador dispensou especial atenção à busca e apreensão no art. 5º, XI, da Constituição da Republica, garantindo a todo cidadão a inviolabilidade do seu domicílio. Contudo, a inviolabilidade domiciliar não se estende às situações de flagrante delito, pois o art. 5º, XI da CR expressamente autoriza o ingresso em residências em tal situação, independentemente de autorização judicial, e a qualquer hora do dia, ex vi: “a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial.” Dessa forma, importante deixar assente que a busca realizada na residência do Apelante não se revestiu de qualquer ilegalidade, uma vez que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial é lícita, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito. Foi o que decidiu o Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 603616, com repercussão geral reconhecida, por maioria de votos, ao firmar a tese de que “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”. Nesta esteira: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL. ALTERAÇÃO DESSE ENTENDIMENTO QUE DEMANDA REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal – CF assegura a inviolabilidade do domicílio. No entanto, cumpre ressaltar que, consoante disposição expressa do dispositivo constitucional, tal garantia não é absoluta, admitindo relativização em caso de flagrante delito. Acerca da interpretação que deve ser conferida à norma que excepciona a inviolabilidade do domicílio, o Supremo Tribunal Federal – STF, por ocasião do julgamento do RE n. 603.616/R0, assentou o entendimento de que “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”. 2. No caso dos autos, os policiais militares realizavam patrulhamento de rotina e avistaram dois indivíduos

(o paciente e o corréu) em frente a uma residência, em atitude suspeita, o que motivou a abordagem. Em busca pessoal, encontraram 5 porções de maconha em poder de um deles (corrêu) e, somente após essa primeira apreensão, houve o ingresso na residência (que era do paciente), onde localizaram mais droga. Nesse contexto, restou demonstrada a justa causa para ingresso no imóvel, razão pela qual não há nulidade das provas por violação de domicílio. 3. Além disso, ante os elementos fáticos extraídos dos autos, para acolher a tese defensiva de nulidade por violação domiciliar, desconstituindo os fundamentos adotados pelas instâncias ordinárias a respeito da existência de elementos previamente identificados que denotavam a prática de crime permanente no interior da residência, seria necessário o reexame de todo o conjunto probatório, providência vedada em habeas corpus, procedimento de cognição sumária e rito célere. 4. Agravo regimental desprovido. (grifos acrescidos) (AgRg no HC n. 814.571/GO, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 21/8/2023, DJe de 23/8/2023.) AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO MANTIDA EM APELAÇÃO. TRÂNSITO EM JULGADO DA CONDENAÇÃO. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL. AFASTAMENTO QUE DEMANDA ANÁLISE FÁTICO PROBATÓRIA. INSUFICIÊNCIA. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É entendimento deste Sodalício que "o ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio" (AgRg no HC 678.069/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 20/9/2021). 2. No caso dos autos, a situação observada pelos policiais autorizava a realização da diligência policial, haja vista que, após ser abordado em via pública, conduzindo veículo automotor sem habilitação, foram encontrados entorpecentes em seu poder. Diante da situação verificada, bem como da notícia de que o agente seria conhecido no meio policial pelo seu envolvimento com o narcotráfico, os policiais se dirigiram para residência de sua genitora e do próprio paciente, onde lograram apreender o total de 2 porções de cocaína, 1 pedra grande de crack e 2 pés de maconha, bem como elevada quantia em dinheiro – R\$ 6.022,00 (seis mil e vinte e dois reais), duas balanças de precisão e diversas substâncias químicas e petrechos utilizados no preparo e disseminação das drogas. Assim, tem-se que em decorrência da apreensão de drogas em poder do agente em via pública, bem como da notícia de que o mesmo teria drogas armazenadas em sua residência, observa-se a presença de fundadas razões aptas a autorizar a entrada na residência do agente. Pelo que se observa do que foi exposto nos autos, entendo que a entrada policial tenha sido precedida de prévia investigação, justificando o prosseguimento da diligência, não havendo que se falar em violação de domicílio. 3. Ante os elementos fáticos extraídos dos autos, para acolher a tese da defesa de nulidade por violação domiciliar, desconstituindo os fundamentos adotados pelas instâncias ordinárias, seria necessário o reexame de todo o conjunto probatório, providência vedada em habeas corpus, procedimento de cognição sumária e rito célere. 4. Agravo regimental desprovido. (grifos acrescidos) (AgRg no HC n. 804.344/MG, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 14/8/2023, DJe de 16/8/2023.) In casu, as declarações da companheira do Apelante, que motivaram a diligência para apurar a veracidade das informações e que resultou na

apreensão da droga, aliadas as denúncias anônimas que davam conta de que o Apelante se encontrava realizando o tráfico de drogas, além do fato dele já ser conhecido dos meios policiais, em razão de fatos da mesma natureza, reforçaram as desconfianças de que dentro do imóvel estariam sendo guardadas drogas para o comércio ilegal. Logo, constatando os agentes estatais, a existência de fortes indícios de que na residência do Apelante estavam sendo guardadas em depósito drogas para o comércio ilegal, clara é a hipótese de situação de flagrante delito. Ademais, o crime de tráfico ilícito de entorpecentes é classificado na doutrina como delito permanente. Ou seja, a situação de flagrância persiste enquanto durar a permanência, podendo haver prisão em flagrante, e a consequente invasão ao domicílio, em todo esse período. É a lição de (in Curso de Processo penal, v. único, 2013, p. 878): “Em todos esses crimes permanentes, em relação aos quais a prisão em flagrante é possível a qualquer momento, enquanto não cessar a permanência, a Constituição Federal autoriza a violação ao domicílio mesmo sem prévia autorização judicial (art. 5º, XI). Assim, supondo-se um delito de tráfico de drogas na modalidade ‘ter em depósito’, delito de natureza permanente, no qual a consumação se prolonga no tempo, e, conseqüentemente, persiste o estado de flagrância, admite-se, ainda que em período noturno, e sem autorização judicial, o ingresso da Polícia na casa em que está sendo praticado tal crime, com a consequente prisão em flagrante dos agentes e apreensão do material relativo à prática criminosa.” Comentando o art. 241 do Código de Processo Penal, (in Código de Processo Penal Comentado. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011, fl. 560) destaca que “é indiscutível que a ocorrência de um delito no interior do domicílio autoriza a sua invasão, a qualquer hora do dia ou da noite, mesmo sem o mandado, o que, aliás, não teria mesmo sentido exigir fosse expedido. Assim, a polícia pode ingressar na casa alheia para intervir num flagrante delito, prendendo o agente e buscando salvar, quando for o caso, a vítima. Em caso de crimes permanentes (aqueles cuja consumação se prolonga no tempo), como é o caso do tráfico de entorpecentes, na modalidade “ter em depósito” ou “trazer consigo”, pode o policial penetrar no domicílio efetuando a prisão cabível.” No mesmo sentido colhem-se julgados dos Tribunais de Superposição: (...) Por fim, registro que não afronta a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal o entendimento emanado do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “[é] dispensável o mandado de busca e apreensão quando se tratar de flagrante de crime permanente, como no caso de tráfico de drogas, sendo possível a realização das medidas necessárias, não havendo falar em ilicitude das provas obtidas” (fl. 1 do anexo 11). Perfilhando esse entendimento: “RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE POSSE DE ARMA DE USO RESTRITO. RECURSO UTILIZADO COMO SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL. IMPOSSIBILIDADE. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. FLAGRANTE DE CRIME PERMANENTE. DISPENSABILIDADE DO MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. PRECEDENTE. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. (...) III – É orientação desta Corte ser dispensável o mandado de busca e apreensão quando se trata de flagrante de crime permanente, podendo-se realizar as medidas sem que se fale em ilicitude das provas obtidas. Precedente. IV – Recurso ordinário a que se nega provimento” (RHC nº 121.419/SP, Segunda Turma, Relator o Ministro , DJe de 17/10/14). Nesse mesmo sentido o HC nº 84.772/MG, Segunda Turma, Relatora a Ministra , DJ de 12/11/04. (...) (grifos acrescidos) (STF – HC 127457, Rel. Min. . PUBLIC 01-07-2015) HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRISÃO EM FLAGRANTE. CRIME

PERMANENTE. AUSÊNCIA DE NULIDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS DENEGADA. 1. O tráfico ilícito de drogas é crime permanente, o que enseja o prolongamento no tempo da flagrância delitiva, enquanto durar a permanência. 2. Tratando-se o tráfico ilícito de drogas de crime permanente, não há se falar em ilegalidade da prisão em flagrante por violação de domicílio, uma vez que a Constituição Federal, em seu art. 5º, inciso XI, autoriza a entrada da autoridade policial, seja durante o dia, seja durante a noite, independente da expedição de mandado judicial. Precedente. 3. Ordem de habeas corpus denegada. (grifos acrescidos) (STJ. HC 267.968/RJ, Rel. Ministra , QUINTA TURMA, julgado em 15/08/2013, DJe 26/08/2013) Assim, verificando-se, no caso vertente, que a busca domiciliar se deu com permissão e, ainda que assim não fosse, mas apenas em situação de flagrante delito, não se pode dizer que houve qualquer violação à garantia constitucional albergada no art. 5º, XI, do Texto Maior, razão pela qual são válidas as provas produzidas. III – DO MÉRITO DA FIXAÇÃO DA PENA BASE NO SEU MÍNIMO LEGAL A Defesa sustenta a ausência de fundamentação às valorações desfavoráveis atribuídas às circunstâncias judiciais e pleiteia a fixação da pena base no seu patamar mínimo legal. Como se sabe, cabe ao Magistrado, no momento de fixação da reprimenda do delito de tráfico de drogas, primeiramente, o exame das circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB, bem assim do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, a fim de proceder ao estabelecimento da pena de partida. Na sequência, analisa as agravantes e atenuantes previstas respectivamente nos arts. 61 e 65 do mesmo diploma normativo, estabelecendo a sanção intermediária, e, por fim, verifica a presença de causas gerais e específicas de aumento e diminuição de pena, impondo, então, a reprimenda definitiva. Por oportuno, transcreve-se excerto da sentença de ID : (...) “3.1.1. Da Pena Base A culpabilidade, no caso em tela, demonstra-se normal à espécie. A conduta do Acusado não demonstrou necessidade de reprovação acima do que o preceito secundário do tipo em epígrafe já impõe; Os antecedentes criminais do Sentenciado reputo DESFAVORÁVEIS, para acrescer à pena mínima 1 (um) ano e 3 (três) meses (equivalente a 1/8 do intervalo de patamar de penas), vez que a certidão coligida ao Id. Num. 146654970 indica uma condenação passada em julgado, bojo da ação penal n. 8000272-66.2021.8.05.0110, por fato anterior ao versado nestes autos; A personalidade do agente, por seu turno, é delineada pela conjugação de elementos hereditários e socioambientais e deve ser analisada mediante o exame do seu caráter, cultura e de sua estrutura psicológica, tarefa inviável ante a ausência de elementos suficientes nos autos, razão pela qual tal circunstância, no momento, não tem o condão de alterar o quantum da reprimenda; Os motivos do crime são aqueles próprios do tipo penal, razão pela qual este aspecto não influi na fixação da pena base; A conduta social do Condenado deve ser considerada como boa, diante da ausência de dados desabonadores da sua pessoa nos autos, capazes de influir na fixação da pena base; As circunstâncias, tais como tempo, lugar, modo e duração, entendo que devam ser valoradas NEGATIVAMENTE, para acrescer à pena mínima 1 (um) ano e 3 (três) meses (equivalente a 1/8 do intervalo de patamar de penas), porquanto a droga estava armazenada na bolsa que também continha os pertences de uma criança recém-nascida, sujeitando-a ao contato com substâncias nocivas ao seu organismo; As consequências do delito está intimamente ligada à quantidade e qualidade da droga apreendida, posto que quanto maior quantidade e mais nociva, maior o número de indivíduos que com ela podem se entorpecer e mais danosa a lesão ao organismo dos utentes. Nesse cenário, considerando que foram apreendidos 1.178,25g (mil cento e setenta e oito gramas e vinte

e cinco centigramas) de maconha e 42,08g (quarenta e dois gramas e oito centigramas) de cocaína, valoro NEGATIVAMENTE esta circunstância, que, em razão de ter preponderância sobre as demais, importará no acréscimo de 1 (um) ano e 8 (oito) meses (equivalente a 1/6 do intervalo do patamar de penas). O comportamento da vítima, que, no caso sub examine, é a sociedade/Estado, em nada contribuiu para o crime, nem de maneira alguma influenciou o resultado, de modo a alterar a pena base. Diante do quadro acima tracejado, que revela três circunstâncias judiciais desfavoráveis ao Sentenciado, sendo uma delas preponderante, fixo a pena base em 09 (nove) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 916 (novecentos e dezesseis) dias-multa.

3.1.2. Da Pena Provisória Inexistem circunstâncias agravantes e atenuantes que incidam sobre o caso em apreço, razão pela qual a pena provisória é a definida na fase anterior.

3.1.3. Da Pena Definitiva À minguia de causa de redução ou de aumento de pena, sejam elas especiais ou gerais, torno a pena definitiva em 09 (nove) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 916 (novecentos e dezesseis) dias-multa, concretizando-a neste patamar.” (...) Pelo que se observa do excerto acima, o Magistrado primevo valorou como negativas as circunstâncias judiciais dos antecedentes criminais do agente, circunstâncias e consequências do crime. No que se refere à valoração dos antecedentes criminais do agente, agiu acertadamente o Julgador. Ressaltou, o Magistrado, que “os antecedentes criminais do Sentenciado reputo DESFAVORÁVEIS, para acrescer à pena mínima 1 (um) ano e 3 (três) meses (equivalente a 1/8 do intervalo de patamar de penas), vez que a certidão coligida ao Id. Num. 146654970 indica uma condenação passada em julgado, bojo da ação penal n. 8000272-66.2021.8.05.0110, por fato anterior ao versado nestes autos”. Da análise dos fólios, é possível extrair que o Magistrado considerou na dosimetria da pena, o processo nº 8000272-66.2021.8.05.0110, com decisão já transitada em julgado, conforme certidão de ID 36671327. Desta forma, deve ser mantida a valoração efetuada pelo Juízo a quo, considerando-se desfavorável a circunstância dos antecedentes, tendo em vista que o Recorrente possui uma condenação, com trânsito em julgado por fato delituoso anterior. No que diz respeito às circunstâncias do crime, consignou o Julgador que “As circunstâncias, tais como tempo, lugar, modo e duração, entendo que devam ser valoradas NEGATIVAMENTE, para acrescer à pena mínima 1 (um) ano e 3 (três) meses (equivalente a 1/8 do intervalo de patamar de penas), porquanto a droga estava armazenada na bolsa que também continha os pertences de uma criança recém-nascida, sujeitando-a ao contato com substâncias nocivas ao seu organismo”. As circunstâncias do crime são os elementos do fato delitivo, acessórios ou incidentais, que não integram o tipo, qualificam o delito ou constituam agravantes ou causas de aumento. Discorrendo sobre o instituto, importante colacionar os ensinamentos da doutrina: “(...) Trata-se do *modus operandi* empregado na prática do delito (crime ou contravenção penal). São elementos que não compõe a infração penal, 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 o autor e a vítima, dentre outros. Não podemos esquecer, também aqui, sobre a necessidade de evitar a ocorrência do *bis in idem* com a valoração de circunstâncias que integram o tipo ou que qualificam o crime, ou, ainda, que caracterizam agravantes ou causas de aumento de pena.” (...) (Schmitt, . Sentença Penal Condenatória, Teoria e Prática. 10ª edição, 2016. p. 157) In casu, a fundamentação atribuída pelo Magistrado

justifica a sua análise desfavorável. Ainda acerca das circunstâncias judiciais, constata-se que a avaliação desfavorável atribuída as consequências do crime calçou-se, igualmente, em fundamento idôneo. Afirmou o Magistrado que “as consequências do delito está intimamente ligada à quantidade e qualidade da droga apreendida, posto que quanto maior quantidade e mais nociva, maior o número de indivíduos que com ela podem se entorpecer e mais danosa a lesão ao organismo dos utentes. Nesse cenário, considerando que foram apreendidos 1.178,25g (mil cento e setenta e oito gramas e vinte e cinco centigramas) de maconha e 42,08g (quarenta e dois gramas e oito centigramas) de cocaína, valoro **NEGATIVAMENTE** esta circunstância, que, em razão de ter preponderância sobre as demais, importará no acréscimo de 1 (um) ano e 8 (oito) meses (equivalente a 1/6 do intervalo do patamar de penas).” As consequências do crime devem ser entendidas como o resultado da ação do agente e constituem o dano material ou moral causado ao bem jurídico tutelado, quando se revelar superior ao inerente ao tipo penal. A menção à quantidade e à natureza das substâncias entorpecentes apreendidas, revelam-se suficientes a motivar a exasperação da pena-base, porquanto bastantes a diferenciar a de outras drogas em montantes igualmente capazes de configurar o delito. Nesse contexto, conclui-se que o Magistrado, agiu de forma escorreita, não deixando margem para qualquer reforma na dosimetria.

DO RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO O Apelante pleiteia a aplicação da minorante prevista no § 4º, do art. 33 da Lei 11.343/06. Não merece acolhimento. O Magistrado primevo ao afastar a sua aplicação, o fez de forma fundamentada e legítima, entendendo ser o Recorrente dedicado a atividades criminosas, considerando que faz do tráfico o seu meio de vida, tendo em vista que despontam ações penais em curso como maus antecedentes, algumas como condenação e trânsito em julgado, elementos concretos, aptos a indicar a contumácia do acusado em atividades ilícitas, “sobretudo quando as aludidas ações penais versam também sobre a prática de tráfico de drogas”. Veja-se: (...) “2.2.3. Do tráfico de drogas privilegiado (art. 33, § 4º, da LD) Reconhecidas a materialidade delitiva do crime tipificado no art. 33 da Lei de Drogas e sua autoria, importar perscrutar a incidência da causa especial de redução da pena inserta no § 4º do aludido tipo penal, invocada pela parte ré. No caso sub óculi, à luz da certidão colacionada ao Id. Num. 146654970, não há de se reconhecer em favor do Acusado a incidência da causa minorante em comento, posto que tem contra si ações penais em curso nesta Comarca, versando justamente sobre a prática do crime tráfico de drogas – inclusive com condenação em ambas e com o trânsito em julgado em uma delas – de modo a indicar que se dedica à atividade criminosa. É importante pontuar que, não obstante seja vedado a utilização de ações penais em curso como maus antecedentes, a existência destas desponta como elemento concreto apto a indicar a contumácia do acusado em atividades ilícitas, sobretudo quando as aludidas ações penais versam também sobre a prática de tráfico de drogas. Este, inclusive, é o entendimento assentado pelas 5ª e 6ª Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça nos seguintes arestos: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. I – A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não-conhecimento

da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja recomendável a concessão da ordem de ofício. II – O parágrafo 4º, do art. 33, da Lei n. 11.343/06, dispõe que as penas do crime de tráfico de drogas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa. Na ausência de indicação pelo legislador das balizas para o percentual de redução previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do art. 59 do CP, podem ser utilizadas na definição de tal índice ou, até mesmo, no impedimento da incidência da minorante, quando evidenciarem a dedicação do agente ao tráfico de entorpecentes. III – A Terceira Seção desta Corte Superior, ao julgar o EREsp n. 1.431.091/SP, firmou a orientação no sentido de que inquérito policiais e ações penais em curso podem ser utilizados para afastar a causa especial de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, quando indicarem que o agente se dedicava às atividades criminosas. IV – Na espécie, houve fundamentação concreta e idônea para o afastamento do tráfico privilegiado, lastreada na "existência de anterior condenação (ainda não definitiva) pela mesma prática delitiva," de modo que, "estava em liberdade provisória quando cometeu o presente delito", elementos aptos a justificar o afastamento da redutora do art. 33, parágrafo 4º, da Lei n. 11.343/06, pois demonstram que o paciente se dedicava às atividades criminosas. Habeas Corpus não conhecido. (HC 687.216/SP, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2021, DJe 05/10/2021). [Destaquei]. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA. AÇÕES PENAIS EM CURSO. AFASTAMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. NEGATIVA DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. AUSÊNCIA DE REQUISITO OBJETIVO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. É possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para a formação da convicção de que o Réu se dedica às atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. 2. Mantido o quantum da pena no patamar de 5 anos de reclusão, não se mostra cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pelo não preenchimento do requisito objetivo previsto no art. 44, I, do CP. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no HC 539.666/RS, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 05/03/2020, DJe 09/03/2020). [Destaquei].” Como cediço, a causa de diminuição em comento tem por objetivo beneficiar, apenas, pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida (AgRg no AREsp 648.408/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1423806/SP; Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 20/8/2015). Nos termos do que dispõe o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, para a incidência da causa especial de diminuição de pena aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, faz-se necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique a atividades criminosas ou integre organização criminosa, ex vi: (...) “Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena – reclusão de 5 (cinco) a 15

(quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. (...) § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa."Com efeito, o Recorrente não preenche os requisitos para a incidência da minorante, pois existem elementos que indicam que se dedica às atividades criminosas. Na espécie, da análise das provas constantes dos autos, verifica-se, de fato, não se tratar de traficante eventual, mas que efetivamente se dedicava à atividade criminosa, tendo em vista, não apenas a existência de ações penais que versam, igualmente, sobre a prática do crime tráfico de drogas, uma delas com o trânsito em julgado, que, como visto, inclusive, serviu para exacerbar a pena pelos antecedentes criminais, mas, também, a diversidade das substâncias entorpecentes (maconha e cocaína), a apreensão de apetrechos relacionados à traficância (duas balanças de precisão) e o conhecimento anterior do Apelante nos meios policiais. Em que pese o entendimento uniformizado pela Corte da Cidadania de que inquéritos e ações penais em curso, sem condenação definitiva não constituem fundamentos idôneos para afastar o tráfico privilegiado, bem como a quantidade e a natureza das drogas apreendidas não são circunstâncias que permitem aferir, por si sós, o grau de envolvimento do acusado com a criminalidade organizada ou de sua dedicação às atividades delituosas, ou justificar a modulação da fração desse benefício, são circunstâncias que, conjugadas, caracterizam a dedicação do Recorrente à atividade criminosa e tornam inviável o acolhimento do pleito defensivo. CONCLUSÃO Ante o exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO, REJEIÇÃO DAS PRELIMINARES E IMPROVIMENTO DO RECURSO. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador RELATOR