

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0527821-40.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MARCELO PRATA GODINHO Advogado (s): JOSE HENRIQUE ABBADE DOS REIS, ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. APELANTE CONDENADO À PENA DE 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO. REGIME SEMIABERTO. 600 (SEISCENTOS) DIAS-MULTA. AUTORIA E MATERIALIDADE CONFIRMADAS. CONJUNTO PROBATÓRIO APTO A EMBASAR A CONDENAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DO ART. 28 DA LEI DE DROGAS. inviabilidade. CONDIÇÃO DE MERO USUÁRIO NÃO COMPROVADA. ATENUANTE DA CONFISSÃO. NÃO ACOLHIMENTO. Insurgente que não admitiu a comercialização dos entorpecentes. Inteligência da SÚMULA 630/STJ. INCIDÊNCIA DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. AÇÃO PENAL EM CURSO. FUNDAMENTO INIDÔNEO. PRECEDENTES RECENTES DO STF E STJ. REDIMENSIONAMENTO DA SANÇÃO CORPORAL. REGIME INICIAL MODIFICADO. SISTEMA ABERTO. SUBSTITUIÇÃO POR 02 (DUAS) PENAS RESTRITIVAS DE DIREITO. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO APELO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. 1.Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que, nos autos de nº 0527821-40.2019.8.05.0001, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. 2.Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena total de 06 (seis) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 600 (seiscentos) dias multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. 3.Da prefacial, em breve resumo que no dia 07/05/2019, por volta das 19h, na Rua Clara Nunes – Loteamento Aquarius, no Bairro da Pituba, nesta Capital, policiais militares lotados na 13ª CIPM realizavam rondas de rotina, quando visualizaram dois indivíduos, os ora denunciados, a bordo de um veículo, decidindo abordá-los e durante a busca pessoal e revista no automóvel, os Prepostos do Estado encontraram no porta-malas, maconha prensada, além de três mil, duzentos e um reais e objetos particulares e documentos diversos. 4.A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de prisão em flagrante (fls. 02, id nº 32063440) auto de exibição e apreensão (fls.07, id nº 32063440), o laudo de constatação (fl. 35, id Nº 32063440), laudo pericial (id nº 32063448) pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas SD/PM JADER GOMES DUETH, SD/PM RICARDO SILVA LOURENÇO, SUB TEN PAULO CESAR DE ANDRADE CORREIA agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. 5.Oportuno registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. 6.Para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. 7.O tipo penal contido no art. 33, da Lei nº 11.343/2006 é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. 8.Assim, não basta a simples alegação de que o entorpecente seria destinado ao uso próprio do Apelante para que

reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, não sendo incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na prática delitativa para sustentar seu vício. 9. Outrossim, a defesa do réu não produziu qualquer prova que demonstrasse sua condição única de usuário apta a configurar a desclassificação pretendida ou para uso compartilhado, de forma a desconstituir as alegações da acusação, quando era seu ônus fazê-lo, o que, diante de acervo probatório autoriza a condenação. 10. Na presente hipótese, não se constatou que o Acusado oferecia droga a qualquer pessoa, muito menos que a oferta tenha sido eventual ou gratuita. 11. Ao revés, o que se observa, em verdade, é uma quantidade grande de drogas, o que inibe qualquer ideia de consumo esporádico da droga, caracterizador do presente delito. 12. Assim, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas, não havendo, portanto, que se falar em desclassificação. 13. As Cortes Superiores já firmaram entendimento no sentido de que, a confissão espontânea do acusado que admite a propriedade da droga, afirmando, no entanto, ser destinada a consumo próprio, ante a condição de mero usuário, impossibilita o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal. 14. Inteligência da Súmula 630 do Superior Tribunal de Justiça: “A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio.” 15. Conforme dicção legal, são requisitos para que o condenado faça jus à referida causa de diminuição: ser primário, ter bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organizações criminosas, cumulativos entre si, de sorte que a ausência de qualquer um deles inviabiliza a aplicação da benesse. 16. No entanto, denota-se que, na primeira fase da dosimetria, o Magistrado sentenciante já havia valorado negativamente os maus antecedentes do increpado, cumulativamente com a quantidade das substâncias apreendidas, para elevar a pena-base para 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. 17. Demais disso, o Pleno do STF, ao julgar o RE nº 591.054/SC entendeu que ações penais em curso e inquéritos policiais não são fundamentos idôneos para afastar o tráfico privilegiado. 18. Gizo ainda que o Superior Tribunal de Justiça firmou a tese no sentido de que “é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06” (Tema 1139 – Julgado em 10/08/2022). 19. Assim, resta provido o pleito de incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, fazendo, pois, jus ao aludido benefício, no patamar máximo, qual seja, 2/3 (dois terços), fixando-se a pena em 02 (dois) anos de reclusão, a qual a torno definitiva. 20. A fim de guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa em 200 (duzentos) dias-multa, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. 21. Por conseguinte, estabeleço o regime aberto, para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal, substituindo-se a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo juízo de execução, uma vez que preenchidos os requisitos legais previstos no art. 44 do CP, assegurando-se ao Apelante o direito de recorrer em liberdade. 22. Parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Daniel de Souza Oliveira Neto, opinando pelo improvimento do Recurso. 23. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO, para aplicar a causa

especial de pena prevista no § 4º, do art. 33 da Lei nº 11.343/06, no seu patamar máximo, fixando a pena definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento de 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, para cada dia, substituindo-se a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem definidas pelo Juízo de execução, concedendo ao recorrente, por fim, o direito de recorrer em liberdade.

ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0527821-40.2019.8.05.0001, provenientes da Comarca de Salvador/BA, em que figuram, como Apelante, MARCELO PRATA GODINHO e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, apenas para aplicar a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11343/06, no seu grau máximo, estabelecendo a pena definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento de 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, para cada dia, substituindo a sanção corporal por 02 (duas) penas restritivas de direito, a serem determinadas pelo Juízo de Execução, concedendo ao recorrente, por fim, o direito de recorrer em liberdade, consoante certidão de julgamento, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto do Relator. Salvador/BA, (data constante na certidão eletrônica de julgamento). Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Provido em parte. Unânime. Salvador, 17 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0527821-40.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MARCELO PRATA GODINHO Advogado (s): JOSE HENRIQUE ABBADE DOS REIS, ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que, nos autos de nº 0527821-40.2019.8.05.0001, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena total de 06 (seis) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 600 (seiscentos) dias multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo que no dia 07/05/2019, por volta das 19h, na Rua Clara Nunes – Loteamento Aquarius, no Bairro da Pituba, nesta Capital, policiais militares lotados na 13ª CIPM realizavam rondas de rotina, quando visualizaram dois indivíduos, os ora denunciados, a bordo de um veículo, decidindo abordá-los e durante a busca pessoal e revista no automóvel, os Prepostos do Estado encontraram no porta-malas, maconha prensada, além de três mil, duzentos e um reais e objetos particulares e documentos diversos. Após instrução criminal e apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Inconformada, a Defesa apelou, requerendo reforma da sentença condenatória, com a desclassificação para o art. 28, alternativamente para o art. 33, § 3º, da de Drogas. Subsidiariamente, requereu a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33,

§ 4º, da Lei n.º 11.343/06 e a aplicação da atenuante de confissão, a detração penal, regime aberto e o direito de recorrer em liberdade. O Ministério Público em suas razões requereu a manutenção do decisum. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Daniel de Souza Oliveira Neto, opinando pelo improvimento do Recurso. Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. Salvador/BA, (data registrada no sistema) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC10 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0527821-40.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: MARCELO PRATA GODINHO Advogado (s): JOSE HENRIQUE ABBADE DOS REIS, ABDON ANTONIO ABBADE DOS REIS APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Trata-se de Apelação Criminal interposta contra sentença prolatada pela MM. Juíza de Direito da 3ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que, nos autos de nº 0527821-40.2019.8.05.0001, julgou procedente o pedido constante na denúncia oferecida pelo Ministério Público do Estado da Bahia para condenar o Réu/Apelante nas sanções do art. 33 da Lei 11.343/06. Na oportunidade, a Magistrada sentenciante fixou a pena total de 06 (seis) anos de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime semiaberto, condenando o Réu, ainda, ao pagamento de 600 (seiscentos) dias multa, cada um no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delitivo, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Da prefacial, em breve resumo que no dia 07/05/2019, por volta das 19h, na Rua Clara Nunes – Loteamento Aquarius, no Bairro da Pituba, nesta Capital, policiais militares lotados na 13ª CIPM realizavam rondas de rotina, quando visualizaram dois indivíduos, os ora denunciados, a bordo de um veículo, decidindo abordá-los e durante a busca pessoal e revista no automóvel, os Prepostos do Estado encontraram no porta-malas, maconha prensada, além de três mil, duzentos e um reais e objetos particulares e documentos diversos. Após instrução criminal e apresentados os memoriais, sobreveio sentença condenatória. Inconformada, a Defesa apelou, requerendo reforma da sentença condenatória, com a desclassificação para o art. 28, alternativamente para o art. 33, § 3º, da de Drogas. Subsidiariamente, requereu a incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 e a aplicação da atenuante de confissão, a detração penal, regime aberto e o direito de recorrer em liberdade. O Ministério Público em suas razões requereu a manutenção do decisum. Remetidos os autos a esta Superior Instância, foi dado vista à Procuradoria de Justiça que se manifestou através do parecer da lavra do Douto Procurador de Justiça, Daniel de Souza Oliveira Neto, opinando pelo improvimento do Recurso. I – DO PLEITO ABSOLUTÓRIO Adentrando ao mérito da demanda, tem-se que as argumentações defensais não merecem guarida, porquanto se visualiza a existência de elementos probatórios suficientes a lastrear, na presente hipótese, a manutenção do Decreto Condenatório. A materialidade e autoria delitivas restaram sobejamente demonstradas através do auto de prisão em flagrante (fls. 02, id nº 32063440) auto de exibição e apreensão (fls.07, id nº 32063440), o laudo de constatação (fl. 35, id Nº 32063440), laudo pericial (id nº 32063448) pelos depoimentos judiciais prestados pelas testemunhas SD/PM JADER GOMES DUETH, SD/PM RICARDO SILVA LOURENÇO, SUB TEN PAULO CESAR DE ANDRADE CORREIA agentes policiais integrantes da diligência que culminou na apreensão dos

entorpecentes e prisão em flagrante do Apelante. Ilustro: “que reconhece os acusados abordados em diligência. Que estava realizando ronda de praxe no Loteamento Aquarius, em combate ao furto e roubo de veículos que à época estava ocorrendo com frequência. Que visualizou os dois acusados a bordo de um Citroen. Que os acusados ao notarem a presença dos policiais no local demonstraram bastante nervosismo. Que foi dado voz a abordagem, momento em que todos desceram do carro e ao fazer a busca pessoal e no veículo foi encontrando a droga. Que os dois acusados estavam dentro do veículo. Que havia dentro do veículo a quantia em torno de 3.200,00 (três mil e duzentos reais). Que no interior do porta malas tinha substâncias empacotadas que aparentava ser maconha. Que a droga estava em pacotes. Que aparentava ter a quantidade de 8 à 10 kg. Que a droga estava prensada. Que o único material apreendido fora a respectiva quantidade da droga mencionada na denúncia. Que ao ser perguntado sobre a droga os acusados disseram estar transportando. Que os dois confirmaram a transportação da droga. Que não informaram o destino. Que não conhecia os acusados de outras diligências. Que não soube posteriormente sobre envolvimento dos acusados como Tráfico de Drogas. Que o acusado Marcelo não ofereceu qualquer tipo de resistência. Que fora realizada a abordagem devido ao nervosismo demonstrado pelos acusados. Que o acusado indicou o local do carro em que estava a droga. Que o local era o porta malas. Que antes de chegar ao carro os acusados já indicavam estar transportando drogas. Que o condutor do veículo Citroen no dia dos fatos era o acusado Marcelo. Que o dinheiro estava na porta referente ao lado do motorista. Que o acusado Marcelo, condutor do Citroen foi quem indicou o local da droga no veículo. Que o acusado Sidnei demonstrou saber que havia droga dentro do carro. Que nenhum dos acusados afirmou a posse da droga. Que não houve imputação quanto de quem seria a droga. Que não disseram qual seria o destino.(SD PM JADER GOMES DUETH) “que se recorda dos acusados presentes. Que estavam em patrulhamento. Que os acusados ao notarem a presença dos policiais ficaram nervosos. Que por acharem estranho o comportamento dos acusados, bem como a placa do carro correspondente à Cidade de São Paulo, decidiram realizar a abordagem. Que a abordagem fora realizada na Rua Clara Nunes, Loteamento Aquarius, por volta das 18h:30min. Que havia na mala do carro droga, aparentava ser maconha e estava prensada. Que não se recorda da quantidade da droga, mas era em torno de 8 à 10 kg do material. Que a droga estava prensada em tabletes. Que fora encontrado com os acusados uma quantia em dinheiro, em torno de R\$ 3.200,00 (três mil e duzentos reais), além de objetos pessoais. Que não se recorda dos acusados terem se justificado quanto ao material apreendido. Que os acusados foram solícitos quanto a mostrar o local em que havia o material ilícito. Que foi Marcelo quem disse qual o local em que havia a droga. Que ao ser perguntado sobre ter algum material ilícito, o acusado Marcelo confirmou e disse onde estava. Que salvo engano no momento da respectiva diligência o acusado Sidnei negou estar envolvido com a droga. Que foi a primeira vez que teria visto os acusados. Que salvo engano na Delegacia foi dito que um dos acusados possui antecedentes criminais. Que os acusados em nenhum momento tentaram evadir. Que ao pedirem para parar o veículo foi atendido. Que a diligência fora tranquila. Que pelos policiais foi feita primeiramente a busca pessoal e logo depois a busca no veículo. (SD PM RICARDO SILVA LOURENÇO) “ que se recorda dos acusados presentes. Que o fato se deu por volta das 20:00. Que estavam em ronda de moto, na Rua Clara Nunes, Loteamento Aquarius. Que estavam com as 02 (duas) motos paradas momento em que os acusados passaram em um carro, Citroen na cor preta. Que no local ocorria

reiteradamente furto e roubos de veículos e, fora orientado aos policiais a realização de abordagem em veículos suspeitos. Que ao notar a presença de dois homens no veículo resolveu juntamente com os seus outros colegas da guarnição seguirem o carro. Que fizeram esse acompanhamento por cerca de 600 metros, sentido Bairro da Pituba. Que fora pedido aos acusados que parassem o carro e posteriormente descessem do veículo. Que foi feito a busca pessoal. Que ao serem perguntados sobre ter algum material ilícito no carro, um deles afirmou ter droga. Que foi dito que a droga estava no porta mala do carro. Que na mala do carro havia cerca de 10kg de maconha prensada. Que foi oferecido uma quantia do valor que estava dentro do porta mala do carro, cerca de R\$ 3.000,00 (três mil reais) para que fossem liberados. Que não aceitaram o valor ofertado. Que posteriormente aos fatos foram levados à Delegacia. Que os dois confirmaram sobre a droga. Que nenhum dos dois negou sobre não haver droga no veículo. Que o dinheiro estava no porta luva da porta do motorista. Que não se recorda qual dos acusados fez a proposta de suborno. Que a droga estava prensada, acondicionada em sacos pretos. Que haviam dois sacos grandes e duas embalagens pequenas. Que era cerca de quatro quilos em cada saco grande e um quilo em sacos pequenos. Que não conhecia os acusados de fatos anteriores. Que não sabe sobre os acusados serem envolvidos com tráfico de drogas. Que a proposta de suborno foi feita na presença de todos os policiais. Que não apresentou o fato do suborno à Autoridade Policial por não terem como comprovar. Que efetuou a abordagem por motivo de veículo suspeito. Que os acusados estavam transportando a droga. Que não se recorda quem foi o acusado responsável pela condução do veículo. (SUB TEN PAULO CESAR DE ANDRADE CORREIA) Oportuno registrar que a função de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos prestados, mormente quando se apresentam coerentes e harmônicos com os demais elementos e circunstâncias colhidos dos autos, e quando oferecidos em juízo, sendo oportunizado o contraditório. Nesse diapasão, não há como afastar tal prova, colhida sob o manto do contraditório, máxime quando a Defesa não aponta fatos concretos que desabonem o testemunho, deixando de contraditá-los no momento propício. Nessa esteira: AGRADO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DOSIMETRIA DA PENA. EXASPERAÇÃO. CONCURSO DE AGENTES. DIVISÃO DE TAREFAS. FUNDAMENTO IDÔNEO. PRECEDENTES. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/2006. AFASTADA. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. DEDICAÇÃO À TRAFICÂNCIA. MONITORAMENTO POLICIAL. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS POLICIAIS. REEXAME DE PROVA. AGRADO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agrado regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II – Com efeito, a prática delitiva por meio de concurso de agentes, especialmente, quando há divisão de tarefas, como no caso, pode ser elemento apto a justificar a exasperação da pena-base. A propósito: HC n. 124.610/PR, Sexta Turma, Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 24/08/2011; e HC n. 217.962/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, DJe de 21/02/2017; HC n. 199.515/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 23/09/2011; HC n. 149.456/RS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 23/05/2011; AgRg no AREsp n. 784.321/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 02/02/2016; e AgRg no AgRg no HC n. 513.940/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 26/02/2020. III – Quanto ao pedido de incidência da causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da

Lei n. 11.343/2006, frise-se que, 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. In casu, há fundamentação concreta para o afastamento do tráfico privilegiado, consubstanciada na grande quantidade e na natureza da droga apreendida, ou seja, 2kgs de maconha e 20g de cocaína. IV – De mais a mais, não é possível acolher a pretensão defensiva de que inquinar a credibilidade dos depoimentos policiais, os quais afirmaram que a traficância dos réus vinha sendo monitorada: "o que é corroborado pelo fato de os policiais militares ouvidos em juízo relatarem que a agência de inteligência já os monitorava e inclusive tinha constatado que o veículo do réu Kaoê vinha sendo utilizado na prática do tráfico de drogas na região, tudo convergindo com as demais provas e circunstâncias que se extraem do caso concreto, que conferem plena convicção de que o réu era dedicado ao comércio de estupefacientes". Registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 17/03/2016. Desta feita, o acolhimento da pretensão defensiva requer a verticalização da prova, aprofundamento inviável de ser procedido no âmbito do remédio heroico. V – Portanto, a Corte originária se convenceu de que o paciente se dedicava, efetivamente, às atividades criminosas, porque não se tratava de traficante ocasional. Ademais, rever o entendimento das instâncias ordinárias para fazer incidir a causa especial de diminuição demandaria, necessariamente, amplo revolvimento da matéria fático-probatória, procedimento que, a toda evidência, é incompatível com a estreita via do mandamus. Nesse sentido: HC n. 372.973/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe de 23/2/2017; e HC n. 379.203/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 10/2/2017. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC: 606384 SC 2020/0207747-3, Relator: Ministro FELIX FISCHER, Data de Julgamento: 22/09/2020, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 29/09/2020) g.n. PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS DE PROVA A SUSTENTAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. MODIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALOR PROBANTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I – Registre-se que a não impugnação específica e pormenorizada dos fundamentos da decisão agravada inviabiliza o conhecimento do agravo, por violação ao princípio da dialeticidade. Portanto, não é suficiente para a cognição do agravo regimental assertivas de que todos os requisitos foram preenchidos ou reiteração do mérito da controvérsia. II – In casu, o presente inconformismo limitou-se a declarar a inexistência de prova para a condenação do delito de associação para o tráfico e atacar a suficiência

dos depoimentos policiais para a condenação do paciente. Não houve, portanto, argumentação dispensada nas razões do presente agravo regimental com o desiderato de desconstituir o entendimento posto na decisão agravada sobre a atenuante da confissão espontânea, o tráfico privilegiado e o regime inicial. III – Com efeito, caberia à parte insurgente contestar a conclusão contida na deliberação unipessoal, impugnando especificamente cada fundamento lançado no decisum agravado. Nessa senda, as razões expendidas no bojo do presente contrariam o comando do art. 1.021, § 1º, do Código de Processo Civil de 2015. IV 00 Pedido de absolvição do paciente da prática do delito de associação para o tráfico. A parte agravante não trouxe qualquer argumento novo capaz de ensejar a alteração do entendimento firmado a respeito da condenação do paciente em relação ao delito de associação para o tráfico por ocasião da decisão monocrática. V 00 Com efeito, a Corte de origem atestou a prática da associação para o tráfico, destacando a confissão do corréu, os depoimentos dos policiais, a existência de denúncia anônima, interceptações telefônicas, registro de conversas extraídas dos aparelhos celulares dos acuados, a grande quantidade de drogas apreendidas, a semelhança do acondicionamento dos entorpecentes encontrados com acusados e a apreensão de petrechos usados para o tráfico de drogas. Desta feita, afastar a condenação do delito de associação para o tráfico, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, medida interdita na via estreita do habeas corpus. A propósito: AgRg no REsp n. 1804625/R0, Sexta Turma, Relª. Minª. Laurita Vaz, DJe de 05/06/2019; e HC n. 502.868/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 20/05/2019. VII 00 De mais a mais, registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 17/03/2016. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nesta extensão, desprovido. (STJ – AgRg no HC: 684145 SP 2021/0244186–3, Relator: Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 26/10/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2021) A jurisprudência desta Corte de Justiça, soa nesse sentido, verbis: EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006). ABSOLVIÇÃO. INVIABILIDADE. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E A AUTORIA DO CRIME PERPETRADO. DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. CREDIBILIDADE. CONDENÇÃO MANTIDA. ANÁLISE, DE OFÍCIO, DA DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DA REPRIMENDA FIXADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. Demonstradas de forma inequívoca a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas perpetrado, impossível cogitar-se da absolvição do Acusado. 2. Os depoimentos dos agentes policiais possuem grande importância na prova do tráfico de drogas, não revelando a existência de suspeita de parcialidade ou indignidade de fé, a determinar as suas rejeições, uma vez que a sua credibilidade não pode ser esvaziada tão somente em razão do exercício da sua função, sem que haja indícios concretos capazes de desaboná-los, o que não restou demonstrado neste caso. 3. A fim de garantir a proporcionalidade e a justa aplicação da reprimenda, é possível o exame da dosimetria, mesmo que não haja insurgência no Recurso interposto. Havendo concreta fundamentação quando da análise das circunstâncias previstas no artigo 59 do Código Penal, bem como das demais fases da dosimetria da pena, deve ser mantida a reprimenda

fixada pelo MM. Magistrado a quo. ACÓRDÃO Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0500123-64.2016.8.05.0001 da Comarca de Salvador, sendo Apelante IAGO MATHEUS PERRI SANTANA e Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à maioria de votos, em CONHECER o Recurso de Apelação interposto pela Defesa e NEGAR-LHE PROVIMENTO, na forma do Relatório e do Voto constantes dos autos, que integram este julgado. (TJ-BA – APL: 05001236420168050001, Relator: NAGILA MARIA SALES BRITO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 17/03/2022) CRIME. APELO DEFENSIVO EM SENTENÇA CONDENATÓRIA. TRÁFICO DE DROGAS. APREENSÃO DE COCAÍNA (DISTRIBUÍDAS 44,06G EM 99 PORÇÕES DE PÓ E 49,43G EM 62 PEDRAS). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. IN DUBIO PRO REO. PROVAS DE MATERIALIDADE E AUTORIA. FORMA DE ACONDICIONAMENTO DA DROGA QUE CONFIGURAM O TRÁFICO DE ENTORPECENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS QUE SE COADUNAM COM O CONJUNTO PROBATÓRIO. PROVA VÁLIDA. INIDONEIDADE NÃO DEMONSTRADA. APELO NÃO PROVIDO. (TJ-BA – APL: 05322712620198050001, Relator: MARIO ALBERTO SIMOES HIRS, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 30/11/2021) Sobre a temática, o e. STJ consolidou o entendimento no sentido de que “o depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova” (AgRg no HC 695249 / SP, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, QUINTA TURMA, julgado em 23/10/2021, DJe 03/11/2021). O doutrinador Noberto Avena, ao tratar do depoimento de policiais no processo penal, ensina que “tais testemunhos são valoráveis quando harmônicos e coerentes com o restante da prova angariada aos autos, mormente quando não demonstrada pela defesa a presença de motivos que, eventualmente, poderiam levar as mencionadas testemunhas a depor falsamente perante o juízo” (Processo Penal, Ed. Método, 9ª edição, 2017, Pg. 582). No mesmo sentido, a lição de JÚLIO FABRINI MIRABETE, “in” Código de Processo Penal Interpretado, 10ª Edição, pág. 555, RJTACRIM 48/228 e RJDTACRIM 39/255, respectivamente, “verbis”: A condição de a testemunha ser policial não a torna impedida ou suspeita para depor, devendo-se conferir à sua palavra a necessária credibilidade, decorrente da presunção de veracidade e legitimidade inerente aos atos administrativos em geral. Em contrapartida, o Apelante, em seu interrogatório judicial, negou a autoria delitiva, aduzindo que as drogas apreendidas pelos policiais seriam pra uso próprio. Vejamos: “que estava chegando de viagem e adquiriu a droga em um posto de gasolina nas mãos de um caminhoneiro e chegando em Salvador, foi pegar Sidinei para jantar, quando foi abordado e preso. Que foi o acusado quem estava dirigindo o veículo. Que a droga que estava na mala era sua. Que Sidnei não tinha conhecimento quanto à droga. Que a droga não era para comércio. Que desde que começou a fumar, o acusado e seus amigos compram para consumir. Que o valor pelo qual havia comprado a droga, salvo engano fora em torno de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais). Que o dinheiro encontrado no porta luva do carro era do acusado, pois tem uma pizzeria e fica na Chapada Diamantina- Mucugê e ainda funciona sé delivery por causa da pandemia. Que já foi preso uma vez no ano de 2010, mas já foi arquivado. Que o dinheiro usado para pagar a droga era do acusado e de seus amigos. Que de seis e seis meses compram uma quantidade de drogas para uso. Que são mais ou menos quatro pessoas que compram a droga para dividir. Que compram essa quantidade para o uso no período de 6 meses, às vezes mais. Que na divisão

cada um ficaria em média com 2 (dois) kg da droga. Que faz uso de maconha desde os 16 anos de idade, com regularidade. Que já tentou fazer tratamento, mas recaiu. Que é a única droga que usa. Que voltou a fazer o tratamento recentemente. Que está com muita abstinência, ocorrendo vários episódios de nervoso. Que está com depressão e vontade de fumar. Que tem esposa e filha de 11 anos. Que tem uma pizzaria e estuda para ser corretor de imóveis. Que quando buscou Sidinei para jantar a droga já estava no carro. Que Sidinei não estava ciente sobre o material ilícito em seu carro. Que tinha chamado Sidinei para jantar. Que não parou em outro lugar antes da abordagem.” Para a configuração do crime de tráfico não se exige a efetiva prática de atos de comercialização da substância entorpecente. Pratica o delito de tráfico não apenas aquele que comercializa a droga, mas todo aquele que, de algum modo, participa da produção e da circulação de substância entorpecente. O tipo penal contido no art. 33, da Lei nº 11.343/2006 é crime permanente, de ação múltipla e de mera conduta, sendo irrelevante a prova da traficância. São várias ações identificadas pelos diversos verbos e o delito se consuma com a prática de qualquer das hipóteses previstas. Assim, não basta a simples alegação de que o entorpecente seria destinado ao uso próprio do Apelante para que reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, não sendo incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na prática delitativa para sustentar seu vício. Sobre o tema, dispõe o art. 28, § 2º, da Lei nº. 11.343/06 que: “Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à 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”. Outrossim, a defesa do réu não produziu qualquer prova que demonstrasse sua condição única de usuário apta a configurar a desclassificação pretendida ou para uso compartilhado, de forma a desconstituir as alegações da acusação, quando era seu ônus fazê-lo, o que, diante de acervo probatório autoriza a condenação. Nessa linha intelectual: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI DE DROGAS). AUTORIA E MATERIALIDADE INDUVIDO-SAS. MERA CONDIÇÃO DE USUÁRIO NÃO CARACTERIZADA. RÉU FLAGRANTEADO CARREGANDO 20 PORÇÕES DE MACONHA (28,06g) EM VIA PÚBLICA. PLEITO DESCLASSIFI-CATÓRIO DELITIVO NÃO ACOLHIDO. IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADE CRIMINOSA. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO (TJ-BA – APL: 05752949020178050001, Relator: MARIO ALBERTO SIMOES HIRS, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 16/09/2021) g.n. Pretende a Apelante, alternativamente, a desclassificação do crime de tráfico de drogas, previsto no caput do artigo 33 da Lei nº 11.343/2006, para o delito privilegiado do uso compartilhado, descrito no mesmo dispositivo, em seu parágrafo 3º, sob o argumento de que não restou comprovado que os entorpecentes eram destinados para a venda. Consoante alhures mencionado, o crime de tráfico prescinde do ato direto de comercialização, bastando, para sua caracterização, que a conduta dos agentes seja subsumida em um dos inúmeros verbos nucleares descritos no art. 33 da Lei 11.343/2006, uma vez que se trata de crime de ação múltipla. Nos termos do artigo 33, caput, da Lei 11.343/06, comete o crime de tráfico aquele que: “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”. Na sequência vejamos o

teor do art. 33, § 3º da Lei 11.343/2006: Art. 33, § 3º Oferecer droga, eventualmente e sem objetivo de lucro, a pessoa de seu relacionamento, para juntos a consumirem: Pena – detenção, de 6 (seis) meses a 1 (um) ano, e pagamento de 700 (setecentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias–multa, sem prejuízo das penas previstas no art. 28. Da leitura do citado dispositivo infere-se que deve haver oferecimento de entorpecentes a pessoas de seu relacionamento e que tal oferta deve ser eventual e gratuita, entendendo-se, outrossim, o oferecimento ocasional, aquele que acontece em algumas situações isoladas. Já o gratuito, aquele cuja oferta que não visa lucro, seja ele direto ou indireto. A configuração de uso compartilhado pressupõe os seguintes requisitos: “a) agir em caráter eventual (sem continuidade ou frequência); b) atuar sem objetivo de lucro (não é viável alcançar qualquer tipo de vantagem ou benefício); c) atingir pessoa do relacionamento do agente (alguém conhecido antes da oferta de droga; d) ter a finalidade de consumir a droga em conjunto” (NUCCI, Guilherme de Souza. Lei Penais e Processuais Penais Comentadas – Vol. 1. 14ª ed. Revista, atualizada e reformulada, Ed. Forense, 2021). Na presente hipótese, não se constatou que o Acusado oferecia droga a qualquer pessoa, muito menos que a oferta tenha sido eventual ou gratuita. Ao revés, o que se observa, em verdade, é uma quantidade grande de drogas, o que inibe qualquer ideia de consumo esporádico da droga, caracterizador do presente delito. Nessa inteligência: TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. PRETENDIDA A DESCLASSIFICAÇÃO PARA O § 3º DO MESMO DISPOSITIVO (USO COMPARTILHADO). IMPOSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA SUBSUNÇÃO DA CONDUTA DA RÉ AO TIPO PREVISTO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06, CONSISTENTE EM "TRAZER CONSIGO". AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. REDUÇÃO DO PATAMAR DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, III, DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, PROVIDO PARCIALMENTE PARA REDUZIR A PENA DA APELANTE. I Considerando que a Acusada confessou não ser usuária de drogas, elemento essencial para caracterizar o tipo penal previsto no art. 33, § 3º, da Lei nº 11.343/06, já que exige o uso compartilhado de substância entorpecente, a tese desclassificatória não há que ser acolhida. II – A matéria atinente à isenção de custas e gratuidade da justiça está disposta no art. 12 da Lei nº 1.060/50, sendo de competência do Juízo da Vara das Execuções Penais. III Não havendo fundamentação do MM. Juiz de primeiro grau para justificar a aplicação do patamar da causa de aumento acima do mínimo legal, o percentual deve ser reduzido para o mínimo. (TJ-BA – APL: 03028709120178050079, Relator: NAGILA MARIA SALES BRITO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 15/10/2021) Assim, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Apelante pelo crime de tráfico de drogas, não havendo, portanto, que se falar em desclassificação. II – DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA ATENUANTE DO ART. 65, III DO CÓDIGO PENAL. Em caráter subsidiário, pugnou o Apelante, em suas razões, pelo reconhecimento da circunstância atenuante prevista no art. 65, III, d do Código Penal, sob o argumento de que a confissão fora utilizada na fundamentação do édito condenatório. Da leitura da r. sentença, extrai-se que o douto Magistrado deixou de aplicar a referida atenuante por entender que “não houve sua ocorrência de forma expressa. No caso em que se nega a prática do tipo penal apontado na peça acusatória, não é possível o reconhecimento da circunstância atenuante. Para o STJ, não incide a atenuante da confissão espontânea quando o réu

não admite a autoria do exato fato criminoso que lhe é imputado (...)." Com efeito, analisando-se o interrogatório do Réu em Juízo, percebe-se que, conquanto admitida a propriedade da droga e da quantia em dinheiro apreendida, bem assim a condição de usuário de drogas, toda a narrativa se constrói no sentido de que os entorpecentes foram adquiridos para uso compartilhado, entre o próprio Apelante e terceiros, que seriam amigos seus, não identificados nos fólios. Acerca da matéria, as Cortes Superiores já firmaram entendimento no sentido de que, a confissão espontânea do acusado que admite a propriedade da droga, afirmando, no entanto, ser destinada a consumo próprio, ante a condição de mero usuário, impossibilita o reconhecimento da atenuante prevista no art. 65, inciso III, alínea d, do Código Penal. A propósito: "PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ATENUANTE DA CONFISSÃO. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 630/STJ. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. CONDENAÇÃO ALCANÇADA PELO TEMPO DEPURADOR. FUNDAMENTOS VÁLIDOS. FRAÇÃO CONDENAÇÕES. DA APLICAÇÃO AGRAVANTE. MÚLTIPLAS EM 1/4. AUMENTO PROPORCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1." A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio "(Súmula n. 630, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/4/2019, DJe 29/4/2019). 2. O aumento ideal de 1/6 por vetorial desfavorável pode ser superado, desde que seja declinada motivação idônea, em atendimento aos princípios da individualização da pena e da proporcionalidade. Nesse passo, dada a indicação de condenações definitivas pelos delitos de tráfico de drogas, porte ilegal de arma de fogo, roubos e receptação a serem sopesadas, descabe falar em aumento excessivo3. A jurisprudência deste Tribunal é reiterada no sentido de que, para a configuração dos maus antecedentes, a análise das condenações anteriores não está limitada ao período depurador quinquenal, previsto no art. 64, I, do CP, tendo em vista a adoção pelo Código Penal do Sistema da Perpetuidade. Precedentes. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.846.668/SP, Quinta Turma, Rel. Ministro Ribeiro Dantas, DJe de 10/5/2022). "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 65, III, D, DO CÓDIGO PENAL – CP. CONFISSÃO QUALIFICADA. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. ATENUAÇÃO OBRIGATÓRIA. SÚMULA N. 545 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Dispõe o enunciado n. 545 da Súmula desta Corte que, "quando a confissão for utilizada para a formação do convencimento do julgador, o réu fará jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal", caso dos autos em que o agravado admitiu a prática do tráfico de drogas, embora sob o manto da coação moral irresistível. 1.1. Situação diversa é aquela na qual o réu não reconhece a traficância, alegando estar de posse da droga em razão de ser usuário, atraindo o disposto na Súmula n. 630 desta Corte. 2. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp n. 1.974.076/MG, Quinta Turma, Rel. Ministro Joel Ilan Paciornik, DJe de 6/5/2022). In casu, o posicionamento adotado pelo Magistrado Singular guarda sintonia, também, com o enunciado da Súmula 630 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: Súmula 630 "A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio." Nessa intelectual, trago à colação precedentes desta Corte Estadual: TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. PRETENDIDA A DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. GRANDE QUANTIDADE DE DROGA, APROXIMADAMENTE 500G DE MACONHA, ALÉM DE BALANÇA DE PRECISÃO.

INVIABILIDADE DA APLICAÇÃO DA CONFISSÃO. SÚMULA 630 DO STJ. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. I – A quantidade da droga apreendida, bem como a forma em que se encontrava acondicionada autoriza a concluir pela ocorrência do tráfico ilícito de drogas, não sendo possível, portanto, a desclassificação. II – Nos delitos de tráfico de drogas, a incidência da atenuante da confissão espontânea exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio, a teor do que dispõe a Súmula 630 do STJ. (TJ-BA – APL: 05145009420168050080, Relator: NAGILA MARIA SALES BRITO, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 07/03/2022) APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. APELANTE CONDENADO PELA PRÁTICA DO DELITO PREVISTO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006 À SEGUINTE REPRIMENDA: 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, ALÉM DE 600 (SEISCENTOS) DIAS– MULTA, CADA UM NO VALOR DE 1/30 (UM TRIGÉSIMO) DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À DATA DO FATO. CONCEDIDO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. 1) PRETENDIDA A ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS SOBEJAMENTE COMPROVADAS PELA PROVA TESTEMUNHAL (FLS. 53/54), PELOS LAUDOS PERICIAIS (FLS. 18 E 60), BEM COMO PELO AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO DE FLS. 09. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS CORROBORADOS POR OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS COLIGIDOS NOS AUTOS. CRIME DE PERIGO ABSTRATO E DE AÇÃO MÚLTIPLA, QUE SE CARACTERIZA COM A PRÁTICA DE QUAISQUER DAS CONDUTAS DESCRITAS NO TIPO PENAL. 2) PLEITO SUBSIDIÁRIO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DO ARTIGO 33 PARA A INFRAÇÃO DO ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/2006. DESCABIMENTO. SUFICIENTEMENTE CARACTERIZADA A INCURSÃO NO TIPO DO ARTIGO 33 DA LEI Nº 11.343/2006. CONDIÇÃO DE USUÁRIO QUE NÃO EXCLUI A DE TRAFICANTE. CIRCUNSTÂNCIAS DA APREENSÃO QUE INDICAM A DESTINAÇÃO DOS ENTORPECENTES PARA O COMÉRCIO. 3) POSTULAÇÃO SUBSIDIÁRIA DE REDIMENSIONAMENTO DA PENA. INACOLHIMENTO. DEVIDAMENTE EXASPERADA A REPRIMENDA BASILAR ANTE A NATUREZA DELETÉRIA DA DROGA APREENSADA (COCAÍNA SOB A FORMA DE CRACK). INEXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS AGRAVANTES OU ATENUANTES. MERA CONFISSÃO DA PROPRIEDADE DA DROGA, SEM O RECONHECIMENTO DA TRAFICÂNCIA, INSUFICIENTE PARA A INCIDÊNCIA DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INSURGENTE QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL (VIDE FLS. 34), TAMBÉM PELA PRÁTICA DE TRÁFICO DE DROGAS, O QUE INDICA DEDICAÇÃO ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. INAPLICABILIDADE DO REDUTOR PREVISTO NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. PRECEDENTES. DOSIMETRIA ESCORREITA. MANUTENÇÃO DA PENA QUE SE IMPÕE. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. (TJ-BA – APL: 00060016820188050191, Relator: JOAO BOSCO DE OLIVEIRA SEIXAS, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 11/07/2020) Por conseguinte, havendo o recorrente admitido a propriedade das drogas com a ressalva de que se destinariam ao uso próprio, inviável o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea. III – DO PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. ARTIGO 33, § 4º DA LEI DE TÓXICOS. No caso sob exame, o Juízo a quo afastou o aludido redutor pelos seguintes fundamentos: “(...) Deixo de reconhecer a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º da Lei nº 11.343/2006, pois os requisitos necessários para a incidência da referida benesse são a primariedade do agente, os antecedentes favoráveis, a não dedicação às atividades criminosas e não inclusão em organização criminosa. No caso em tela, embora em grau de recurso, o réu possui uma sentença penal condenatória perante a 2ª Vara de Tóxicos, e outros registros criminais, conduta capaz de evidenciar o seu envolvimento em prática ilícita, notadamente o tráfico de substância entorpecente. Ante o exposto, não há como reconhecer a seu favor a figura

do 'tráfico privilegiado'."Conforme dicção legal, são requisitos para que o condenado faça jus à referida causa de diminuição: ser primário, ter bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organizações criminosas, cumulativos entre si, de sorte que a ausência de qualquer um deles inviabiliza a aplicação da benesse. No entanto, denota-se que, na primeira fase da dosimetria, o Magistrado sentenciante já havia valorado negativamente os maus antecedentes do increpado, cumulativamente com a quantidade das substâncias apreendidas, para elevar a pena-base para 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa. Demais disso, o Pleno do STF, ao julgar o RE nº 591.054/SC entendeu que ações penais em curso e inquéritos policiais não são fundamentos idôneos para afastar o tráfico privilegiado. No mesmo sentido, é o entendimento da Quinta e da Sexta Turmas do STJ, conforme se depreende dos seguintes acórdãos a seguir: PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. RÉU QUE RESPONDE A OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO. FUNDAMENTO INVÁLIDO. MANIFESTA ILEGALIDADE VERIFICADA. UNIFORMIZAÇÃO DE ENTENDIMENTO ENTRE AS TURMAS. WRITNÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. (...). 2. O Supremo Tribunal Federal tem entendimento de que "A causa de diminuição pelo tráfico privilegiado, nos termos do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, não pode ter sua aplicação afastada com fundamento em investigações preliminares ou processos criminais em andamento, mesmo que estejam em fase recursal, sob pena de violação do art. 5º, LIV, da Constituição Federal (RE 1.283.996 AgR, Rel. Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 11/11/2020). Posicionamento adotado também pela Sexta Turma deste Tribunal Superior. 3. Habeas corpus não conhecido. Contudo, concedo a ordem, de ofício, para fazer incidir a causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 no grau máximo, redimensionando a pena do paciente para 1 ano e 8 meses de reclusão mais 166 dias-multa, bem como para estabelecer o regime aberto e substituir a pena privativa de liberdade por restritivas de direito, a ser definida pelo Juízo de Execução. (STJ, HC 664.284/ES, Quinta Turma, Rel. Min. Ribeiro Dantas, DJe: 27/09/2021, grifos aditados). AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33. § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. AFASTAMENTO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AÇÃO PENAL EM CURSO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PATAMAR MÁXIMO (2/3). POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NÃO PREPONDERANTES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Para aplicação da minorante prevista no § 4.º do art. 33 da Lei de Drogas, o condenado deve preencher, cumulativamente, os requisitos legais, quais sejam, ser primário, de bons antecedentes, não se dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa, podendo a pena ser reduzida de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), a depender das circunstâncias do caso concreto. 2. Conforme firmado pela Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 1.887.511/SP, a utilização supletiva dos vetores natureza e quantidade de droga para afastamento do tráfico privilegiado somente pode ocorrer quando estiverem conjugados com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou à integração a organização criminosa (DJe 01/07/2021). De toda sorte, no caso, essa questão específica está preclusa para o Parquet, que não impugnou o acórdão prolatado no julgamento das apelações. 3. O mais recente posicionamento de ambas as Turmas do Supremo Tribunal Federal é no sentido de que, em regra, inquéritos policiais e ações penais em andamento não constituem fundamentação idônea apta a respaldar a não aplicação do redutor especial de redução de pena relativa

ao reconhecimento da figura privilegiada do crime de tráfico de drogas. [...] 8. Agravo regimental desprovido. (STJ. 6ª Turma. AgRg no REsp 1936058/SP, Rel. Min. Laurita Vaz, julgado em 14/09/2021, grifos nossos). Gizo ainda que o Superior Tribunal de Justiça firmou a tese no sentido de que “é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/06” (Tema 1139 – Julgado em 10/08/2022). Assim, resta provido o pleito de incidência da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, fazendo, pois, jus ao aludido benefício, no patamar máximo, qual seja, 2/3 (dois terços), fixando-se a pena em 02 (dois) anos de reclusão, a qual a torna definitiva. A fim de guardar proporcionalidade com a pena privativa de liberdade, fixo a pena de multa em 200 (duzentos) dias, ao valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato. Sobre o tema, confira-se o seguinte precedente deste Tribunal: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. NEGATIVA DE AUTORIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO CONDENATÓRIA RESPALDADA NO ACERVO PROBATÓRIO. DESCLASSIFICAÇÃO. NÃO CABIMENTO. APLICAÇÃO DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º, ART. 33 DA LEI 11.343/06. POSSIBILIDADE. REQUISITOS LEGAIS ATENDIDOS. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. DE OFÍCIO, ALTERADO O VALOR DO DIA-MULTA. Provada a autoria delitiva pela convergência do inquérito policial com as provas produzidas em juízo, impõe-se a condenação. Preenchidos os requisitos do § 4º, art. 33, da Lei 11343/2006, aplica-se a causa de especial em seu grau máximo. A fixação do valor do dia-multa obedece ao previsto no art. 49, § 1º, do CP, a fim de que seja considerado o salário mínimo vigente à data do crime. (TJ-BA – APL: 05699612620188050001, Relator: INEZ MARIA BRITO SANTOS MIRANDA, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 04/03/2022) Por conseguinte, estabeleço o regime aberto, para cumprimento inicial da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, alínea c, do Código Penal, substituindo-se a pena corporal por duas restritivas de direito, a serem determinadas pelo juízo de execução, uma vez que preenchidos os requisitos legais previstos no art. 44 do CP, assegurando-se ao Apelante o direito de recorrer em liberdade. IV – CONCLUSÃO Pelo quanto expendido, voto no sentido de CONHECER E DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, apenas para aplicar a causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do artigo 33 da Lei 11343/06, no seu grau máximo, estabelecendo a pena definitiva em 02 (dois) anos de reclusão, em regime inicial aberto, cumulada com o pagamento de 200 (duzentos) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do fato, para cada dia, substituindo a sanção corporal por 02 (duas) penas restritivas de direito, a serem determinadas pelo Juízo de Execução, concedendo ao recorrente, por fim, o direito de recorrer em liberdade. É como voto. Salvador/BA. (data constante na certidão eletrônica de julgamento) Des. Antonio Cunha Cavalcanti Relator (assinado eletronicamente) AC10