

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0004118-75.2019.8.05.0248 – Comarca de Serrinha/BA Apelante: Defensora Pública: Dra. Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Origem: 2ª Vara dos Feitos Criminais, Infância e Juventude da Comarca de Serrinha Procurador de Justiça: Dr. Relatora: Desa. ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006). PRELIMINAR DE NULIDADE DAS PROVAS, SOB A ALEGATIVA DE QUE FORAM OBTIDAS POR MEIO ILÍCITO. INACOLHIMENTO. DILIGÊNCIA POLICIAL PRECEDIDA DE FUNDADAS RAZÕES QUE LEVARAM À SUSPEITA DA PRÁTICA DELITIVA. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS PARA O CRIME DE USO PRÓPRIO (ART. 28, DA LEI N.º 11.343/2006). INVIABILIDADE. ELEMENTOS DE PROVA SUFICIENTES PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO PELO DELITO DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. ACUSADO POSSUIDOR DE MAUS ANTECEDENTES. UTILIZAÇÃO DESSA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL PARA EXASPERAR AS PENAS-BASE E PARA AFASTAR A MINORANTE. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. PRECEDENTES DO STJ. PRELIMINAR REJEITADA. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por , insurgindo-se contra a sentença que o condenou às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. II – Narra a exordial acusatória, in verbis: “No dia 26 de junho de 2018, por volta das 15h40, na Rua Antônio Oliveira, Município de Serrinha/BA, o denunciado tinha em depósito droga do tipo maconha, sendo flagrado em abordagem policial. Segundo se apurou, a Polícia Militar recebeu informação sobre a existência de uma ‘boca de fumo’ na Rua Antônio Oliveira. Deslocou-se uma guarnição policial até o local, onde foi realizado o cerco. Nos fundos da casa, foi visualizado dispensando um material, Houve a intervenção policial, que recuperou o material, tratando-se de 23 (vinte e três) sacos pequenos com erva maconha, 01 (uma) porção de erva maconha em um saco, sacos vazios para armazenar a droga e um pino vazio”. III – Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, suscita o Apelante, preliminarmente, a nulidade das provas que embasaram a condenação, porquanto obtidas por meio ilícito (violação de domicílio), postulando, por conseguinte, a sua absolvição; subsidiariamente, a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito previsto no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, e, caso mantida a condenação, a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, do mesmo diploma legal. IV – Não merece acolhimento a preliminar de nulidade das provas colhidas nos autos, sob a alegativa de que teriam sido obtidas por meio ilícito. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo – a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno – quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/R0, Relator: Ministro , DJe 8/10/2010). Nessa linha de raciocínio, o ingresso em moradia alheia depende, para sua validade e sua regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. Em outras palavras, 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. V – No caso, consoante os depoimentos testemunhais, o Serviço de Inteligência havia detectado que, no local descrito na denúncia, ocorria tráfico de substâncias entorpecentes, o que motivou a diligência, que resultou na apreensão da droga; ao chegarem no referido endereço, alguns agentes policiais visualizaram o Denunciado dispensando o material que, logo em seguida, foi identificado como sendo porções de maconha. Esse quadro fático evidencia que havia fundadas razões que indicavam estar ocorrendo, no interior do imóvel, situação de flagrante delito. Rejeita-se, portanto, a sobredita preliminar. VI – Quanto ao pleito absolutório, não merece acolhimento a pretensão defensiva. Na espécie, a materialidade e autoria delitivas restaram suficientemente demonstradas pelas provas colhidas nos autos, merecendo destaque o auto de exibição e apreensão (Id. 39710861, Pág. 5), os laudos periciais (Ids. 39710862 e 39712444) e os depoimentos judiciais das testemunhas arroladas pela acusação. O agente policial foi ouvido apenas na fase inquisitorial, todavia, seu relato foi corroborado pelos depoimentos prestados, em juízo, pelas testemunhas e . 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. Os relatos dos agentes policiais são coerentes e harmônicos, não se vislumbrando qualquer indício de que tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. VII – Importa lembrar que o tipo penal contido no art. 33, da Lei n.º 11.343/2006 é crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, consumando-se com a prática de qualquer um de seus verbos (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). Nos termos da jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, o delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, é crime de ação múltipla, que se consuma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. VIII – Na espécie, restou demonstrada a prática do crime de tráfico na modalidade ter em depósito, em razão da apreensão de 23 (vinte e três) trouxinhas de maconha, acondicionadas em embalagens plásticas, pesando 45,70 g (quarenta e cinco gramas e setenta centigramas), e de uma porção da mesma droga, acondicionada em embalagem plástica, totalizando 14,28 g (quatorze gramas e vinte e oito centigramas), além do fato de os agentes policiais terem chegado à residência do Acusado, em razão da existência de informações prévias oriundas do Serviço de Inteligência, noticiando que, no referido local, funcionava uma “boca de fumo”. Isto posto, na hipótese vertente, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação. IX – No que se refere à desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, não merece acolhimento a pretensão deduzida pela defesa. Conforme já exposto, as provas colhidas nos autos mostram-se suficientes para a prolação de decreto condenatório pelo crime de tráfico de drogas. Ademais, não basta a simples alegação de que o Acusado é usuário de drogas para que reste afastada, de plano, a imputação

quanto ao delito de tráfico ilícito de entorpecentes, eis que não é incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício. Desse modo, no caso concreto, embora não tenha sido elevada a quantidade de droga apreendida, o contexto fático-probatório evidencia o acerto da condenação do Denunciado pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. X – Quanto à dosimetria das penas, não merece reparo o decisio recorrido. Na primeira fase, a Magistrada singular valorou negativamente os antecedentes do Réu, tendo em vista a existência de condenação pretérita definitiva em seu desfavor na ação penal n.º 0006062-88.2014.8.05.0248 (também pela prática do delito de tráfico de drogas), fixando as penas-base em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa; na segunda fase, reconheceu a atenuante da confissão espontânea, destacando que, embora o Réu tenha negado a traficância, confessou que tinha a droga e tentou jogar o entorpecente fora, o que contribuiu para o seu convencimento; por conseguinte, as penas provisórias restaram dosadas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa; na terceira fase, não reconheceu causas de aumento ou de diminuição de pena, razão pela qual tornou definitivas as reprimendas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, estipulando o regime semiaberto para o início de cumprimento da sanção corporal. XI – Em consulta ao sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e ao sistema SAJ 2º grau, verifica-se que a condenação do Apelante nos autos da ação penal n.º 0006062-88.2014.8.05.0248 transitou em julgado em 16/05/2017 (movimentação processual do Agravo em Recurso Especial n.º 1.071.272/BA, Relatora: Ministra , Agravante:). Considerando que a condenação anterior transitou em julgado antes da prática do delito apurado no presente feito (que ocorreu em 26/06/2018), seria apta para caracterizar a reincidência do Réu. Não obstante, como visto, a Magistrada Sentenciante utilizou a referida condenação para valorar negativamente os antecedentes do Acusado. XII – Cumpre lembrar que, a teor do disposto no § 4º, do art. 33, da Lei n.º 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas poderão ter a pena reduzida, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades delituosas ou integrarem organização criminosa. In casu, tendo a Magistrada singular valorado negativamente os antecedentes do Réu, afigura-se incabível a aplicação do redutor por ausência de preenchimento dos requisitos legais. Outrossim, conforme jurisprudência consolidada no STJ, não há que se falar em bis in idem, sob o argumento de que os maus antecedentes foram utilizados na primeira fase, para exasperar as penas-base, e, na terceira etapa, para impedir a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Dessa forma, inviável o acolhimento do pedido de incidência da referida minorante. XIII – Parecer da Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e improvimento do Apelo. XIV – PRELIMINAR REJEITADA. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0004118-75.2019.8.05.0248, provenientes da Comarca de Serrinha/BA, em que figuram, como Apelante, , e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer do recurso, REJEITAR A PRELIMINAR e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AO APELO, e assim o fazem pelas razões a seguir expostas no voto da Desembargadora Relatora. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA

CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 4 de Julho de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0004118-75.2019.8.05.0248 – Comarca de Serrinha/BA Apelante: Defensora Pública: Dra. Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Origem: 2ª Vara dos Feitos Criminais, Infância e Juventude da Comarca de Serrinha Procurador de Justiça: Dr. Relatora: Desa.

RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por , insurgindo-se contra a sentença que o condenou às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade processual até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (Id. 39712490), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (Id. 39712493), suscitando, em suas razões (Id. 39712499), preliminarmente, a nulidade das provas que embasaram a condenação, porquanto obtidas por meio ilícito (violação de domicílio), postulando, por conseguinte, a sua absolvição; subsidiariamente, a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito previsto no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, e, caso mantida a condenação, a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, do mesmo diploma legal. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pela manutenção do decisio recorrido (Id. 39712501). Parecer da douta Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento e improvimento do Apelo (Id. 40006153). Após o devido exame dos autos, lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0004118-75.2019.8.05.0248 – Comarca de Serrinha/BA Apelante: Defensora Pública: Dra. Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Origem: 2ª Vara dos Feitos Criminais, Infância e Juventude da Comarca de Serrinha Procurador de Justiça: Dr. Relatora: Desa. VOTO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por , insurgindo-se contra a sentença que o condenou às penas de 05 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Narra a exordial acusatória, in verbis: “No dia 26 de junho de 2018, por volta das 15h40, na Rua Antônio Oliveira, Município de Serrinha/BA, o denunciado tinha em depósito droga do tipo maconha, sendo flagrado em abordagem policial. Segundo se apurou, a Polícia Militar recebeu informação sobre a existência de uma ‘boca de fumo’ na Rua Antônio Oliveira. Deslocou-se uma guarnição policial até o local, onde foi realizado o cerco. Nos fundos da casa, foi visualizado dispensando um material, Houve a intervenção policial, que recuperou o material, tratando-se de 23 (vinte e três) sacos pequenos com erva maconha, 01 (uma) porção de erva maconha em um saco, sacos vazios para armazenar a droga e um pino vazio”. Em suas razões de inconformismo, em apertada síntese, suscita o Apelante, preliminarmente, a nulidade das provas que embasaram a condenação, porquanto obtidas por meio ilícito (violação de domicílio), postulando, por conseguinte, a sua absolvição; subsidiariamente, a desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito previsto no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, e, caso mantida a

condenação, a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, do mesmo diploma legal. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do Recurso de Apelação. Não merece acolhimento a preliminar de nulidade das provas colhidas nos autos, sob a alegativa de que teriam sido obtidas por meio ilícito. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral, que o ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial apenas se revela legítimo – a qualquer hora do dia, inclusive durante o período noturno – quando amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, que indiquem estar ocorrendo, no interior da casa, situação de flagrante delito (RE n. 603.616/R0, Relator: Ministro , DJe 8/10/2010). Nessa linha de raciocínio, o ingresso em moradia alheia depende, para sua validade e sua regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. Em outras palavras, 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. No caso, consoante os depoimentos testemunhais, o Serviço de Inteligência havia detectado que, no local descrito na denúncia, ocorria tráfico de substâncias entorpecentes, o que motivou a diligência, que resultou na apreensão da droga; ao chegarem no referido endereço, alguns agentes policiais visualizaram o Denunciado dispensando o material que, logo em seguida, foi identificado como sendo porções de maconha. Esse quadro fático evidencia que havia fundadas razões que indicavam estar ocorrendo, no interior do imóvel, situação de flagrante delito. Nesse ponto, vale transcrever trecho do decisio vergastado: “Os policiais inquiridos apontaram que o Serviço de Inteligência detectou que no imóvel do réu ocorria a prática de tráfico de drogas. Ou seja, depreende-se que não foi tão somente uma denúncia anônima que impulsionou os policiais a partirem para a operação que culminou na apreensão da droga. Ao chegarem no imóvel, ainda no muro, sem adentrar o espaço, alguns policiais flagraram o réu tentando jogar a droga fora. Caracterizada, portanto, a natureza permanente do delito no caso posto. Ademais, está presente a justa causa para a adoção da medida de busca e apreensão sem mandado judicial, uma vez que os policiais só ingressaram na residência do acusado após terem avistado o réu dispensando algo, em local suspeito (imóvel do réu) onde haveria drogas em depósito. A própria genitora do réu confirmou que os policiais pediram para abrir o portão e que eles não tentaram pular, não sabendo quem abriu o portão. Considerando, assim, a natureza permanente do delito do art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, e a presença da justa causa para ensejar o ingresso dos agentes de polícia no domicílio do réu, não há qualquer ilegalidade a ser declarada. Ainda prevalece o entendimento no sentido de que o ingresso de policiais na residência é permitido apenas quando os agentes estatais tenham, antes da entrada na casa, certeza da situação de flagrante, o que se amolda ao caso. Como consignado nos autos, notadamente durante as oitivas em Juízo, os policiais não conheciam o réu, não tinham desavença para querer ‘plantar’, ‘forjar’ os entorpecentes com o réu. [...]”. Rejeita-se, portanto, a sobredita preliminar. Quanto ao pleito absolutório, não merece acolhimento a pretensão defensiva. Na espécie, a materialidade e autoria delitivas restaram suficientemente demonstradas pelas provas colhidas nos autos, merecendo destaque o auto de exibição e apreensão (Id. 39710861, Pág. 5), os laudos periciais (Ids. 39710862 e 39712444) e os depoimentos das testemunhas arroladas pela acusação – transcritos no édito condenatório e reproduzidos a seguir:

Depoimento judicial da testemunha : “No dia dos fatos era por volta das 15 horas; Na época estava na 2ª CIA Independente e era o motorista da guarnição; Recebeu a informação de que no bairro da Vaquejada estava ocorrendo tráfico de drogas; A equipe de inteligência levantou as informações e chegando na residência, fizemos o primeiro contato e veio uma senhora e pediu para que aguardasse, ficamos ali e depois foi relatado, flagrando [sic] dispensando o material e posteriormente parecia que estava tentando evadir do imóvel; Tinha um rapaz que dizia ser usuário; A equipe da frente viu dispensando; Não sabe onde foi encontrada a droga; Era o motorista e patrulheiro da guarnição; Não foi encontrada outra coisa que indicasse o tráfico; Ele não falou se era para venda; realizando patrulhamento ostensivo; O contato é mantido com o comandante da guarnição e ele informa, fala como agir e deslocar para o local; Inicialmente a senhora não permitiu a entrada na casa; Que não entrou na casa; Viu a droga encontrada, tinha uma parte inteira e uma parte embalada”. Depoimento judicial da testemunha : “Recebeu a informação que ali tinha uma boca de fumo; Ao chegar no local chamamos; Que perguntamos quem residia na casa e um colega viu que ele tentou dispensar uma porção de maconha e tentou evadir; embalada em pacotes e tinha uma outra porção maior; Conheceu o réu naquele dia; A informação era que ele estava dominando a (bairro) Vaquejada; Ele assumiu que a droga era dele; Só achamos a droga; Tinha uma pessoa com necessidades (especiais); colegas fardados e sem farda; Ela autorizou e que iria prender o cachorro”. O agente policial foi ouvido apenas na fase inquisitorial, todavia, seu relato foi corroborado pelos depoimentos prestados, em juízo, pelas testemunhas e . Confira-se: Depoimento prestado, na fase inquisitorial, pela testemunha : “[...] No dia de hoje por volta da 15:40 hs, recebeu a informação de que no bairro da Vaquejada na Rua Antônio Oliveira, n.º 248, estaria funcionando uma ‘boca de fumo’; QUE ao chegar no local com o apoio da ‘SOINT’ [Serviço de Inteligência da Polícia Militar da Bahia] composta pelos policiais TEN PM , SD PM SENA E SD PM foram recebidos por uma senhora que pediu para aguardar; QUE nesse momento a equipe da ‘SOINT’ rodeou para os fundos da residência e visualizou a pessoa de dispensando 23 sacos pequenos de uma erva aparentando ser maconha, sacos vazios para armazenar a droga, 01 (um) pino de cor verde vazio e 01 (uma) porção de uma erva aparentando ser maconha em um saco maior e tentando evadir-se do local; QUE diante disso a equipe da ‘SOINT’ entrevistou a ação do e conseguiu recuperar o material dispensado por no quintal da residência; QUE na residência também se encontravam as pessoas de e ; QUE todos foram trazidos e apresentados nesta unidade; QUE na delegacia assumiu ser de sua propriedade toda a droga encontrada”. (Id. 39710861, Pág. 3). 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 sentido: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. [...] 2. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese (AgRg no AREsp

875.769/ES, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 7/3/2017, DJe 14/3/2017; AgRg no AREsp 926.253/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 18/8/2016, DJe 26/8/2016). 3. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1598105/SC, Relator: Ministro , Quinta Turma, julgado em 05/03/2020, DJe 23/03/2020). “PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. REEXAME DE FATOS. VIA INADEQUADA. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] 4. Segundo entendimento reiterado do Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese. 5. Habeas corpus não conhecido.” (STJ, HC 492.467/RJ, Relator: Ministro , Quinta Turma, julgado em 21/05/2019, DJe 27/05/2019). Os relatos dos agentes policiais são coerentes e harmônicos, não se vislumbrando qualquer indício de que tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com intenção de prejudicar o Sentenciado. Em seu interrogatório, na fase judicial, o Réu alegou que: “Usava maconha; Comprou cinquenta gramas de maconha para usar em Salvador; Mande uma mensagem para para usarem drogas em casa; Fiquei assustado porque estava fumando, entrei dentro de casa e joguei fora as cinquenta gramas de maconha; Deu tempo entrar em casa e jogar fora a droga; Não sabe informar porque os policiais foram até a minha casa; Foi preso cinco anos atrás com um vizinho; A polícia achou a droga na casa dele e foi preso porque andava com ele; Ficou cinco meses preso”. (trecho transcrito na sentença). Importa lembrar que o tipo penal contido no art. 33, da Lei n.º 11.343/2006 é crime plurinuclear ou de condutas múltiplas, consumando-se com a prática de qualquer um de seus verbos (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). Nos termos da jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, o delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, é crime de ação múltipla, que se consuma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. Na espécie, restou demonstrada a prática do crime de tráfico na modalidade ter em depósito, em razão da apreensão de 23 (vinte e três) trouxinhas de maconha, acondicionadas em embalagens plásticas, pesando 45,70 g (quarenta e cinco gramas e setenta centigramas), e de uma porção da mesma droga, acondicionada em embalagem plástica, totalizando 14,28 g (quatorze gramas e vinte e oito centigramas), além do fato de os agentes policiais terem chegado à residência do Acusado, em razão da existência de informações prévias oriundas do Serviço de Inteligência, noticiando que, no referido local, funcionava uma “boca de fumo”. Isto posto, na hipótese vertente, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação. No que se refere à desclassificação do crime de tráfico de drogas para o delito tipificado no art. 28, da Lei n.º 11.343/2006, não merece acolhimento a pretensão deduzida pela defesa. Conforme já exposto, as provas colhidas nos autos mostram-se suficientes para a prolação de decreto condenatório pelo crime de tráfico de drogas. Ademais, não basta a simples alegação de que o Acusado é usuário de drogas para que reste afastada, de plano, a imputação quanto ao delito de tráfico ilícito de

entorpecentes, eis que não é incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício. Sobre o tema, a jurisprudência: “APELAÇÃO CRIMINAL – RECURSO EXCLUSIVO DA DEFESA – ACUSADA CONDENADA PELA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS – INCIDÊNCIA DO ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006 – AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS DEVIDAMENTE COMPROVADAS – RÉ PRESA EM FLAGRANTE – CONFIRMAÇÃO DA ACUSADA DE QUE ESTAVA NA POSSE DE DROGAS (‘COCAÍNA’), TODAVIA, AFIRMOU APENAS QUE ERA PARA CONSUMO – PROVAS DOCUMENTAIS ROBUSTAS – PALAVRA DOS AGENTES POLICIAIS COM ESPECIAL RELEVÂNCIA – DEPOIMENTOS FIRMES E COERENTES DELES QUE, AUSENTE A PROVA DE MÁ-FÉ, POSSUEM CREDIBILIDADE, QUANDO CORROBORADOS POR OUTROS ELEMENTOS COMPROBATÓRIOS DO FEITO, COMO NO CASO EM TELA – PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO PENAL DE USO (ARTIGO 28 DA LEI Nº 11.343/2006)– PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA A CONDUTA PREVISTA NO § 3º, DO ART. 33, DA LEI 11.343/2006 (CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA) – NÃO ACOLHIMENTO – DROGA APREENDIDA QUE POSSUÍA A FINALIDADE DE SER FORNECIDA, MESMO QUE GRATUITAMENTE, A AMIGAS NUMA FESTA – ACUSADA/APELANTE JÁ HAVIA SE ENVOLVIDO EM CIRCUNSTÂNCIA DE TRÁFICO, POR FATO PRETÉRITO (RÉ REINCENTE)– AUSÊNCIA DE PROVAS, TAMBÉM, DE QUE OS ENTORPECENTES SERIAM UTILIZADOS PARA USO DA PRÓPRIA RÉ – FATO DE SER USUÁRIA DE DROGAS NÃO ELIDE A TRAFICÂNCIA – INCIDÊNCIA DO § 2º, DO ARTIGO 28, DA LEI Nº 11.343/2006 – CONDENAÇÃO MANTIDA – PLEITO DE APLICAÇÃO TAMBÉM DA ATENUANTE DE CONFISSÃO – INCABÍVEL – APELANTE NÃO CONFESSOU A PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS, LIMITOU-SE A AFIRMAR QUE OS ENTORPECENTES ERAM PARA CONSUMO – MANUTENÇÃO DA DOSIMETRIA DA PENA E DA PRISÃO DOMICILIAR – RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.” (TJSE, Apelação Criminal n.º 202200344561, Câmara Criminal, Tribunal de Justiça de Sergipe, Relator: Des. , Julgado em 24/02/2023). (grifos acrescidos). “APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS – Pretendida absolvição por insuficiência de provas – Impossibilidade – Materialidade e autoria delitivas sobejamente demonstradas nos autos – Prova oral que, somada a outros elementos de convicção, comprovam à saciedade o cometimento do delito imputado ao acusado – Depoimento dos policiais responsáveis pelo flagrante – Validade – Princípio da insignificância – Não incidência em crimes como o da espécie, onde o bem jurídico protegido é a saúde pública, o que torna irrelevante a quantidade de entorpecente apreendido – Desclassificação para uso – Descabimento – Alegação da condição de usuário que, por si só, não elide a possibilidade de dedicação ao comércio ilegal de drogas. – Dosimetria – Aplicação da causa de redução de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas – Impossibilidade. Circunstâncias do crime e envolvimento anterior em atos infracionais que indicam que o recorrente se dedicava à atividade criminosa – Precedentes. Regime carcerário menos gravoso – Descabimento – Crime grave, equiparado a hediondo, que fomenta a prática de outros tantos delitos – Recurso desprovido.” (TJSP, Apelação Criminal 1506944–85.2022.8.26.0320; Relator: Des. , Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Criminal, Foro de Limeira, 2ª Vara Criminal, Data do Julgamento: 24/05/2023, Data de Registro: 24/05/2023). (grifo acrescido). Desse modo, no caso concreto, embora não tenha sido elevada a quantidade de droga apreendida, o contexto fático-probatório evidencia o acerto da condenação do Denunciado pela prática do delito tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006. Quanto à dosimetria das penas, não merece reparo o decisio recorrido. Na primeira fase, a Magistrada singular valorou negativamente os antecedentes do Réu, tendo em vista a existência de condenação pretérita definitiva em seu desfavor na ação penal n.º 0006062–88.2014.8.05.0248 (também pela prática do delito de tráfico de

drogas), fixando as penas-base em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa; na segunda fase, reconheceu a atenuante da confissão espontânea, destacando que, embora o Réu tenha negado a traficância, confessou que tinha a droga e tentou jogar o entorpecente fora, o que contribuiu para o seu convencimento; por conseguinte, as penas provisórias restaram dosadas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa; na terceira fase, não reconheceu causas de aumento ou de diminuição de pena, razão pela qual tornou definitivas as reprimendas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, estipulando o regime semiaberto para o início de cumprimento da sanção corporal. Em consulta ao sítio eletrônico do Superior Tribunal de Justiça e ao sistema SAJ 2º grau, verifica-se que a condenação do Apelante nos autos da ação penal n.º 0006062-88.2014.8.05.0248 transitou em julgado em 16/05/2017 (movimentação processual do Agravo em Recurso Especial n.º 1.071.272/BA, Relatora: Ministra , Agravante:). Considerando que a condenação anterior transitou em julgado antes da prática do delito apurado no presente feito (que ocorreu em 26/06/2018), seria apta para caracterizar a reincidência do Réu. Não obstante, como visto, a Magistrada Sentenciante utilizou a referida condenação para valorar negativamente os antecedentes do Acusado. Cumpre lembrar que, a teor do disposto no § 4º, do art. 33, da Lei n.º 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas poderão ter a pena reduzida, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades delituosas ou integrarem organização criminosa. In casu, tendo a Magistrada singular valorado negativamente os antecedentes do Réu, afigura-se incabível a aplicação do redutor por ausência de preenchimento dos requisitos legais. Outrossim, conforme jurisprudência consolidada no STJ, não há que se falar em bis in idem, sob o argumento de que os maus antecedentes foram utilizados na primeira fase, para exasperar as penas-base, e, na terceira etapa, para impedir a aplicação do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006. Dessa forma, inviável o acolhimento do pedido de incidência da referida minorante. A respeito da matéria, colaciona-se o seguinte aresto: “AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. ACUSADO POSSUIDOR DE MAUS ANTECEDENTES. UTILIZAÇÃO DESSE VETOR PARA EXASPERAR A PENA-BASE E PARA AFASTAR A CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO § 4.º DO ART. 33 DA LEI DE DROGAS. BIS IN IDEM. INOCORRÊNCIA. MOTIVAÇÃO IDÔNEA PARA INDEFERIR A APLICAÇÃO DO REDUTOR ESPECIAL. REGIME PRISIONAL INICIAL MAIS GRAVOSO. CABIMENTO. EXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. RECURSO DESPROVIDO. 1. São condições para que o condenado faça jus à diminuição da pena prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006: ser primário, ter bons antecedentes e não se dedicar a atividades criminosas ou integrar organizações criminosas. Esses requisitos precisam ser preenchidos conjuntamente. 2. No caso, possuindo maus antecedentes criminais, o Acusado não faz jus à pretendida redução da pena, sendo certo que ‘[a] consideração dos maus antecedentes na primeira fase da dosimetria e na terceira fase da dosimetria para afastar a causa de diminuição em comento não configura bis in idem (precedentes)’ (AgRg no AREsp n. 2.012.426/RS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 05/04/2022, DJe 07/04/2022; sem grifos no original) 3. Tendo sido estabelecida a pena definitiva acima de 4 (quatro) anos de reclusão e presente circunstância judicial desfavorável, mostra-se cabível a fixação do regime inicial fechado, segundo o disposto nos arts. 33, §§ 2.º e 3.º, e 59, ambos do

Código Penal. 4. Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no HC n. 738.085/SP, Relatora: Ministra , Sexta Turma, julgado em 12/12/2022, DJe de 15/12/2022). (grifos acrescentados). Pelo quanto expendido, voto no sentido de conhecer do recurso, REJEITAR A PRELIMINAR, e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AO APELO. Sala das Sessões, ____ de _____ de 2023. Presidente Desa. Relatora Procurador (a) de Justiça