

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 8047997-53.2022.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Iago Gabriel Viana Rosário Advogado: Dr. Abel da Silva Pereira (OAB/BA 62.918) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Verena Lima de Oliveira Leal Origem: 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA Procuradora de Justiça: Dra. Tânia Regina Oliveira Campos Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006 E ART. 14 DA LEI 10.826/2003). PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO, ARGUINDO INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA E INVASÃO DE DOMICÍLIO, E, SUBSIDIARIAMENTE DE DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES PARA O DELITO DE USO PRÓPRIO (ART. 28 DA LEI N.º 11.343/2006). INACOLHIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. CONTEXTO DO FLAGRANTE QUE APONTA PARA A ABORDAGEM DO RECORRENTE COM APREENSÃO DOS MATERIAIS ILÍCITOS EM VIA PÚBLICA. ELEMENTOS DE PROVA SUFICIENTES PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO PELA INFRAÇÃO PENAL TIPIFICADA NO ART. 33, CAPUT, DA LEI DE DROGAS. PLEITO DE APLICAÇÃO DAS PENAS-BASE NO MÍNIMO LEGAL, ADUZINDO QUE A QUANTIDADE DE ENTORPECENTE APREENDIDO NÃO JUSTIFICA A EXASPERAÇÃO DAS REPRIMENDAS. INALBERGAMENTO. APREENSÃO DE CONSIDERÁVEL QUANTIDADE DE MACONHA. EVIDENCIADA A MAIOR GRAVIDADE DA CONDUTA. INCREMENTO ADEQUADO E PROPORCIONAL. CIRCUNSTÂNCIA PREPONDERANTE DESLOCADA PARA VALORAÇÃO NA 3ª FASE DA DOSIMETRIA, COM A CONSEQUENTE REDUÇÃO, DE OFÍCIO, DAS BASILARES AO PATAMAR MÍNIMO. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DAS PENAS. SANÇÕES-BASE DO CRIME DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO JÁ FIXADAS NA ORIGEM NO MÍNIMO LEGAL. RECONHECIDA, DE OFÍCIO, PARA AMBAS AS INFRAÇÕES, A INCIDÊNCIA DA ATENUANTE PREVISTA NO ART. 65, III, D, DO CÓDIGO PENAL, SEM REFLEXOS NA DOSIMETRIA. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRETENSÃO DE APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/2006 NA FRAÇÃO MÁXIMA DE 2/3 (DOIS TERÇOS). INVIABILIDADE. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA E DEMAIS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO QUE EVIDENCIAM A DEDICAÇÃO DO APELANTE A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PENAS DEFINITIVAS REDIMENSIONADAS. PEDIDO DE MODIFICAÇÃO DO REGIME PRISIONAL FECHADO PARA O ABERTO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTUM DE PENA CORPORAL SUPERIOR A 04 (QUATRO) ANOS. CABÍVEL, ENTRETANTO, A MODIFICAÇÃO, DE OFÍCIO, PARA O REGIME SEMIABERTO, NOS TERMOS DO ART. 33, § 2º, B, DO ESTATUTO REPRESSIVO. REQUERIMENTO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. INACOLHIMENTO. NÃO PREENCHIDO O REQUISITO PREVISTO NO ART. 44, INCISO I, DO CÓDIGO PENAL. APELO CONHECIDO E IMPROVIDO, reconhecendo, DE OFÍCIO, que o Apelante faz jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal em relação a ambos os delitos, sem reflexos, contudo, na dosimetria das reprimendas, além de redimensionar, DE OFÍCIO, as penas definitivas para 07 (sete) anos de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, e modificar o regime prisional inicial para o semiaberto. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Iago Gabriel Viana Rosário, representado por advogado constituído, insurgindo-se contra a sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, integrada pela decisão de ID. 44613860, que o condenou às penas de 07 (sete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 14 da Lei nº 10.826/2003, negando-lhe o direito de recorrer em

liberdade. II – Narra a exordial acusatória (ID. 44613771), in verbis, que “[...] à data 29 de março de 2022, por volta das 01h30, foi flagrado, na localidade conhecida como “Tocaia”, na Travessa Doutora Alexandra, no bairro de Itapuã, nesta capital, quando mantinha consigo quantidade de droga proscrita em nosso território, e cuja apresentação, quantidade e forma de acondicionamento, eram suficientes para ser considerada como inserida em situação característica de tráfico. Igualmente, portava, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, uma arma de fogo e munições. Ocorre que policiais militares realizavam, às imediações da área e horário citados, diligências voltadas à prevenção de crimes. Em determinado momento, a equipe visualizou um indivíduo, em via pública, com uma mochila nas costas, pelo que houve uma abordagem policial, para averiguação. Na identificação, tratava-se do denunciado. Ao proceder a busca pessoal, os policiais encontraram, no interior da mochila que Iago trazia consigo, drogas, em quantidade não desprezível para o comércio: 01 (um) tablete de maconha. Isto, além de um revólver, cal. 38, numeração QL601316, marca Taurus; 06 (seis) munições intactas, calibre .38; 01 (uma) faca tipo peixeira; 02 (duas) balanças de precisão e um aparelho celular. Ao ser interrogado pela Polícia Investigativa, o acusado confirmou a propriedade dos objetos ilícitos apreendidos e informou pertencer à facção BDM. Conforme sua narrativa, o material apreendido lhe foi entregue por imposição de um traficante da região, conhecido como “Pantera”, para que revendesse, com o intuito de pagar uma dívida. Na ocasião, contradizendo o aduzido pelas testemunhas, disse que a diligência ocorrera no interior de sua residência, além de ter sido agredido por estes últimos. [...]”. III – Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID. 44613853), postulando a Defesa, nas razões recursais (ID. 44613873), a absolvição por insuficiência probatória, devendo ser aplicado o princípio in dubio pro reo, inclusive em razão da invasão de domicílio. Subsidiariamente, pleiteia a desclassificação do delito de tráfico de drogas para aquele capitulado no art. 28 da Lei nº 11.343/2006 e, caso mantida a condenação, a aplicação da sanção corporal no patamar mínimo; a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 na fração máxima de 2/3 (dois terços); a modificação do regime prisional inicial para o aberto; e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. IV – O pleito absolutório não merece acolhimento. Ao ser ouvido pela Autoridade Policial, o Apelante afirmou que “se encontrava em sua residência dormindo quando a mesma foi invadida pelos policiais militares; que a droga e arma de fogo estavam em poder do interrogado; que a droga e arma de fogo lhe foi entregue pelo traficante “Pantera” da localidade onde reside que exigiu que o interrogado cerca de 03 meses vendesse droga em troca de permanecer vivo; que o interrogado era presenteado com o serviço forçado com drogas fornecidas por Pantera em razão dos serviço de venda de drogas; que a droga lhe foi entregue cerca de dois dias e passaria a vender, assim como outros indivíduos neste final de semana; que o interrogado fazia o serviço para “Pantera” temeroso de represália contra sua família; [...] que o tablet apreendido tem o valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais)” (sic), informando, ainda, que já foi preso e processado; que é usuário de maconha desde os 15 (quinze) anos e pertencer à facção “BDM”; além de ter alegado desconhecer a guarnição que realizou a sua prisão e ter sido agredido pelos policiais, que deixaram a casa revirada (ID. 44613773, págs. 24/25). V – Lado outro, ao ser interrogado em Juízo, conforme destacado pela Sentenciante, “o acusado, apesar de continuar negando os fatos, [...], mudou a versão apresentada na

delegacia, afirmando que em sua residência apenas foi encontrado um “baseado” de maconha. Além disso, o acusado nada mencionou acerca da suposta coação que alegou ter sofrido do traficante “Pantera”. Declarou que era usuário de cocaína. Aduziu, por fim, que foi agredido pelos policiais”, que o ameaçaram e bateram para que assumisse a droga, alegando desconhecer os agentes públicos (ID. 44613832 e PJe Mídias). VI – Entretanto, a negativa do Apelante quanto à dinâmica dos fatos narrados na denúncia e as versões por ele apresentadas não merecem guarida, uma vez que o Laudo de Exame de Lesões Corporais (ID. 44613779), elaborado poucas horas depois do flagrante, atestou a ausência de lesões corporais recentes no acusado, bem assim que a materialidade e autoria de ambos os delitos restaram suficientemente demonstradas pelo conjunto probatório colhido nos autos, merecendo destaque o Auto de Exibição e Apreensão (ID. 44613773, pág. 15); o Laudo Pericial Toxicológico (ID. 44613778), no qual se verifica que o entorpecente apreendido se tratava de 643,36g (seiscentos e quarenta e três gramas e trinta e seis centigramas) de tetrahydrocannabinol, popularmente conhecida como “maconha”, substância de uso proscrito no Brasil; o Laudo Pericial da arma de fogo e munições (ID. 44613814, págs. 09/11), atestando que os artefatos estavam aptos para a realização de disparos; além dos depoimentos judiciais dos policiais militares Manansses Sebastião de Almeida, Deilson Taino Alves dos Santos e William dos Santos Souza (ID. 44613832 e PJe Mídias), responsáveis pela prisão em flagrante do Recorrente. VII – Apesar das razões ventiladas pela Defesa, observa-se que os policiais apresentaram depoimentos congruentes a respeito dos fatos durante a audiência instrutória, em consonância com o relatado na esfera extrajudicial (ID. 44613773, págs. 13, 20 e 22), no sentido de que realizavam rondas de rotina durante a noite na localidade conhecida como “Tocaia”, bairro de Itapuã, onde havia intensa prática de tráfico de drogas, momento em que visualizaram o Réu em via pública, portando uma mochila, em atitude suspeita, e, procedida à abordagem e revista, encontraram dentro da mochila uma arma de fogo, calibre .38, além de maconha, destacando o SD/PM Manansses que o acusado admitiu a propriedade da droga e da arma, sendo preso e apresentado na Central de Flagrantes com os materiais apreendidos. Os agentes estatais também informaram que o Apelante não reagiu à prisão e que não foi necessário o emprego de força física para contê-lo, não tendo relatado desdobramento da diligência com apreensão de material ilícito na casa do Recorrente, como por este alegado. VIII – Destaque-se que eventuais discrepâncias porventura existentes entre os relatos prestados pelos policiais, mas que não gravitam sobre a essência do ato delituoso, não têm o condão de infirmar a credibilidade de suas palavras e a higidez do conjunto probante, já que decorrentes do desgaste da memória com o passar do tempo ou do atendimento diário de situações das mais diversas naturezas. Oportuno registrar, ainda, que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos por eles veiculados, mormente quando se apresentam coesos com os demais elementos e circunstâncias colhidos nos autos, e quando oferecidos em Juízo, sendo oportunizado o contraditório, como se deu no presente caso. Ademais, não se vislumbra, na espécie, nenhum indício de que os agentes estatais tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com a intenção de prejudicar o Sentenciado, não havendo elementos que evidenciem a ocorrência de flagrante forjado ou rixa antecedente com o Apelante, o qual não era conhecido pelos policiais de diligências anteriores. IX – Nesse viés, não há que se falar em invasão de domicílio, como genericamente aventado pela Defesa, tendo a Magistrada

de origem, de forma fundamentada e pormenorizada, afastado a aludida tese aduzida em sede de alegações finais, nos seguintes termos: “Dessa forma, evidencia-se que os depoimentos dos policiais são mais coerentes e verossímeis. Por outro lado, ouvidas a esposa e a genitora do réu, as Srs^a Yasmin e Elaine, estas relataram que todos estavam em casa dormindo, quando os policiais invadiram a residência onde moram. Afirmaram que os policiais foram em direção ao réu e o questionaram acerca de droga e arma de fogo. Relataram que os policiais quebraram tudo dentro de casa. Disseram que três viaturas da RONDESP estavam na rua. Contudo, conforme imagens apresentadas pela defesa apenas uma viatura se encontrava estacionada na citada via. A declarante Yasmim, nada mencionou acerca da apreensão de droga. Elaine, por sua vez, disse que foi encontrada uma pequena quantidade de maconha, pertencente ao réu que é usuário. Frise-se que as declarantes, diferentemente do que alega o réu, não mencionaram que este foi agredido no interior da residência. Assim, no que tange à alegação da defesa de invasão de domicílio, não há como prosperar. Segundo relatos das testemunhas de acusação, desde a fase extrajudicial, restou comprovado que o réu foi encontrado em via pública, portando uma mochila, contendo maconha e arma de fogo. Ressalte-se, ainda, que, em análise às imagens do vídeo juntadas aos autos pela defesa, em que pese se tratar das proximidades d[al] residência do réu, não é possível comprovar se, de fato, refere-se a mesma diligência policial que ocasionou a prisão do acusado. De igual forma, as imagens não descartam a versão policial de abordagem inicial em via pública. A propósito, pelas imagens do citado vídeo, em momento algum, é possível identificar os policiais que aparecem nas imagens, bem assim vê-los adentrando ou saindo de alguma das residências, observa-se, contudo, um veículo da polícia militar estacionado, além de um vai e vem de agentes, em via pública. Importante pontuar que a referida região, segundo consta dos autos, é dominada pelo tráfico de drogas, razão pela qual é possível a presença de equipes policiais fazendo rondas no local, diuturnamente, objetivando coibir a prática de crimes. Assim, a suposta invasão de domicílio não restou comprovada. A prova produzida aponta para prisão em via pública, repita-se”. X – Vale lembrar que não é incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício, bem assim que, para a configuração do crime de tráfico de drogas, 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 dos psicotrópicos. O tipo penal contido no art. 33 da Lei n.º 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. XI – Nos termos do § 2º do art. 28 da Lei de Drogas, 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”. In casu, a quantidade de droga apreendida e a forma em que estava acondicionada, ou seja, 643,36g de maconha em uma porção na forma de tablete, embalada em um plástico incolor e fita adesiva branca; o fato de também terem sido apreendidas duas balanças de precisão; além de o lugar em que o Apelante foi encontrado ser conhecido pela frequente ocorrência de tráfico de drogas, não deixam dúvidas da destinação comercial dos psicotrópicos. Outra não foi a compreensão esboçada pela

douta Procuradoria de Justiça. XII – Do mesmo modo, restou demonstrado que o Apelante portava, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, arma de fogo de uso permitido, tipo revólver, calibre .38, numeração QL601316, marca Taurus, além de 06 (seis) munições intactas do mesmo calibre. Por conseguinte, na hipótese vertente, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Recorrente pelos crimes previstos no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e art. 14 da Lei nº 10.826/2003, não havendo que se falar em absolvição pela incidência do princípio *in dubio pro reo*, tampouco em desclassificação para o ilícito de uso. XIII – Na sequência, passa-se ao exame da dosimetria das penas. A Defesa pleiteia, em relação ao delito de tráfico de drogas, a aplicação das penas-base no mínimo legal, ao argumento de que a quantidade de droga apreendida não justifica a exasperação realizada na origem, entretanto, razão não lhe assiste. No que concerne ao crime de tráfico de entorpecentes, na primeira fase, a Juíza a quo, à luz do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, fixou as penas-base em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão, além do pagamento de 590 (quinhentos e noventa) dias-multa, diante da valoração negativa tão somente de circunstância preponderante, destacando que a quantidade de entorpecente apreendido foi considerável (643,36g de maconha), fundamentação que se afigura idônea, pois evidencia maior gravidade da conduta do que a ínsita ao tipo penal, tendo em vista o maior perigo de dano à saúde pública, materializado na quantidade de substância que seria disseminada, afigurando-se, ainda, adequado e proporcional o quantum de aumento de pena estabelecido, diante dos parâmetros utilizados pelos Tribunais Superiores (1/6 da pena mínima ou 1/8 do intervalo das penas mínima e máxima abstratamente cominadas). XIV – Todavia, a quantidade e a natureza do psicotrópico apreendido serão sopesadas apenas na terceira fase da dosimetria, em observância à regra *non bis in idem*, bem como ao princípio da individualização das penas, que deve nortear o magistrado na aplicação das reprimendas. Sobre o tema: “Em observância ao decidido no ARE 666.334/AM, julgado pelo STF sob o regime da repercussão geral, em que se firmou o entendimento de que a natureza e a quantidade de droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases da dosimetria, sob pena de indevido *bis in idem*, ou seja, tal valoração só pode ser considerada na primeira ou na terceira fase do cálculo da pena” (STJ, AgRg no HC n. 834.812/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 8/9/2023). Logo, deslocada a aludida circunstância preponderante para ser observada na última etapa, cumpre redimensionar, de ofício, as penas-base para o mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. XV – Na etapa intermediária, a Magistrada ponderou não haver atenuantes ou agravantes, entretanto, em sede policial, embora tenha apresentado versão diferente da narrada na denúncia, ao alegar a apreensão dos materiais ilícitos dentro da sua residência, constata-se que o Apelante afirmou que a droga e a arma estavam em seu poder, pois lhe foram entregues por um traficante, que o coagiu a vender o psicotrópico, circunstâncias inclusive mencionadas na sentença, sendo mister, em consequência, reconhecer, de ofício, que o Recorrente faz jus à atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, do CP). XVI – A respeito do tema, alterando a interpretação da Súmula 545, a Corte Superior de Justiça passou a adotar a compreensão de que “o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão

ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada". (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 20/6/2022). Contudo, considerando que as penas-base foram redimensionadas nesta seara recursal para o patamar mínimo, inviável proceder à ulterior redução das reprimendas, em observância à Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal", jurisprudência que foi reafirmada em sede de repercussão geral pelo Pretório Excelso no julgamento do RE 597.270/RS, pelo que ficam mantidas como provisórias as penas estabelecidas na primeira etapa. XVII – Avançando à terceira fase, a Juíza de origem afastou a aplicação do redutor do tráfico privilegiado, expondo a seguinte motivação: "A vida pregressa do Acusado não o recomenda, pois responde a outro processo por tráfico de drogas, perante a 2ª Vara de Tóxicos, de forma que não faz jus ao benefício previsto no § 4º, do art. 33, da Lei de drogas". Sobre a aplicação da aludida minorante, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 10/08/2022, alinhando-se ao entendimento mais recente sufragado no Supremo Tribunal Federal, fixou tese em recursos repetitivos, no sentido de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 (REsp 1.977.027 e REsp 1.977.180). XVIII – Como cediço, a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Tal dispositivo tem como destinatário apenas pequenos e eventuais traficantes e não os que, comprovadamente, fazem do crime seu meio habitual de vida. Nesse diapasão, conquanto a existência de ação penal em curso, ainda que por tráfico de drogas, não possa ser utilizada para afastar a aplicação do mencionado redutor, no caso em comento, as circunstâncias em que se deram o flagrante do Recorrente, destacadas no bojo da sentença, com apreensão de considerável quantidade de entorpecente (643,36g de maconha) e de duas balanças de precisão – apetrechos sabidamente destinados à mercancia –; além de uma arma de fogo, tipo revólver, calibre .38, numeração QL601316, marca Taurus; e 06 (seis) munições intactas do mesmo calibre, evidenciam, de maneira incontestada, que o Sentenciado não se trata de traficante eventual, não fazendo jus ao benefício do tráfico privilegiado, por dedicar-se a atividades criminosas. XIX – Impende pontuar que a Corte Superior de Justiça já manifestou entendimento pela não aplicação do redutor do tráfico privilegiado diante da quantidade de droga apreendida e das circunstâncias do delito (apreensão, entre outros, de armas, munições, balanças de precisão, valores em espécie, cadernos de anotações), ponderando que tais fatores indicavam a dedicação do acusado a atividades criminosas. Registre-se, nos termos da jurisprudência do STJ, que "o efeito devolutivo da apelação é amplo, permitindo a revisão da dosimetria da pena e do regime de cumprimento, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, sem que haja violação do disposto no art. 617, do CPP. O Tribunal, portanto, quando provocado a se manifestar sobre algum critério da dosimetria, fica autorizado a reanalisar inclusive as circunstâncias judiciais e a rever todos os termos da individualização da pena definidos no decreto condenatório. Dessa forma, possibilita-se nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que ocorreu o delito, ainda que seja em recurso exclusivo da defesa, sem que ocorra reformatio in pejus, desde que não

seja agravada a situação do acusado, vale dizer, que não se aumente a sua pena final ou se lhe imponha um regime de cumprimento mais rigoroso” (AgRg no HC n. 786.875/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/9/2023, DJe de 26/9/2023). XX – Logo, “[n]ão se constata reformatio in pejus na hipótese em que o Colegiado estadual apenas mantém a negativa de incidência da minorante do tráfico privilegiado e o regime inicial mais gravoso, embora com fundamento diverso, sem agravar a pena que lhe fora imposta pelo Juízo sentenciante” (STJ, AgRg no HC n. 811.867/SE, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 29/5/2023, DJe de 5/6/2023). Desse modo, inviável acolher o pleito defensivo para aplicação da minorante do tráfico privilegiado na fração de 2/3 (dois terços). Portanto, ausentes causas de aumento ou diminuição na terceira etapa, restam as penas do crime de tráfico de drogas fixadas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. XXI – Quanto ao delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, na primeira fase, a Magistrada de origem não valorou como negativa nenhuma das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, pelo que fixou as penas-base, no mínimo legal, a saber, 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo. Na segunda fase, manteve as reprimendas aplicadas na etapa antecedente, pontuando a ausência de agravantes ou atenuantes. Todavia, pelos mesmos motivos já expostos para o crime de tráfico de entorpecentes, reconhece-se, de ofício, que o Apelante faz jus à atenuante da confissão espontânea, sem reflexos, contudo, nas sanções já estabelecidas no patamar mínimo. Avançando à terceira fase, não havendo causas de aumento ou diminuição, restam ratificadas as penas de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, já alcançadas na origem. Diante do concurso material de crimes, ficam as penas definitivas redimensionadas para 07 (sete) anos de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor unitário mínimo. XXII – Acerca do pleito da Defesa de modificação do regime prisional inicial para o aberto, tal não merece acolhimento, uma vez que a sanção corporal definitiva foi fixada em quantum superior a 04 (quatro) anos. Noutra vertente, considerando que a pena privativa de liberdade, embora maior do que 04 (quatro), não excedeu 08 (oito) anos, tratando-se o Apelante de réu primário e tendo sido as basilares aplicadas no patamar mínimo, afigura-se cabível, de ofício, a modificação do regime prisional inicial para o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do CP. Finalmente, carece de amparo o pedido defensivo referente à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois não preenchido o requisito do art. 44, inciso I, do Código Penal. XXIII – Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e parcial provimento do Apelo, para que seja reconhecida a incidência da minorante do tráfico privilegiado e, consequentemente, modificado o regime prisional imposto para outro menos gravoso, bem como, caso cabível, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (ID. 46700822), manifestação que foi ratificada no ID. 51543185. XXIV – APELO CONHECIDO E IMPROVIDO, reconhecendo, DE OFÍCIO, que o Apelante faz jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal em relação a ambos os delitos, sem reflexos, contudo, na dosimetria das reprimendas, além de redimensionar, DE OFÍCIO, as penas definitivas para 07 (sete) anos de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, e modificar o regime prisional inicial para o semiaberto. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 8047997-53.2022.8.05.0001,

provenientes da Comarca de Salvador/BA, em que figuram, como Apelante, Iago Gabriel Viana Rosário, 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 e NEGAR PROVIMENTO AO APELO, reconhecendo, DE OFÍCIO, que o Apelante faz jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal em relação a ambos os delitos, sem reflexos, contudo, na dosimetria das reprimendas, além de redimensionar, DE OFÍCIO, as penas definitivas para 07 (sete) anos de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, e modificar o regime prisional inicial para o semiaberto, 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, 6 de Fevereiro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 8047997-53.2022.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Iago Gabriel Viana Rosário Advogado: Dr. Abel da Silva Pereira (OAB/BA 62.918) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Verena Lima de Oliveira Leal Origem: 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA Procuradora de Justiça: Dra. Tânia Regina Oliveira Campos Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães RELATÓRIO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Iago Gabriel Viana Rosário, representado por advogado constituído, insurgindo-se contra a sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, integrada pela decisão de ID. 44613860, que o condenou às penas de 07 (sete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 14 da Lei nº 10.826/2003, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Digno de registro que o feito foi distribuído para este Gabinete, constando a informação da existência de prevenção em relação aos autos do Habeas Corpus sob nº. 8013956-63.2022.8.05.0000 (certidão de ID. 44657283). Em observância aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando ali se consignar, no que relevante, a realidade do processo até então desenvolvida, adota-se, como próprio, o relatório da sentença (ID. 44613844), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID. 44613853), postulando a Defesa, nas razões recursais (ID. 44613873), a absolvição por insuficiência probatória, devendo ser aplicado o princípio in dubio pro reo, inclusive em razão da invasão de domicílio. Subsidiariamente, pleiteia a desclassificação do delito de tráfico de drogas para aquele capitulado no art. 28 da Lei nº 11.343/2006 e, caso mantida a condenação, a aplicação da sanção corporal no patamar mínimo; a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 na fração máxima de 2/3 (dois terços); a modificação do regime prisional inicial para o aberto; e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pela manutenção do decisio recorrido (ID. 44613876). Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento e parcial provimento do Apelo, para que seja reconhecida a incidência da minorante do tráfico privilegiado e, conseqüentemente, modificado o regime prisional imposto para outro menos gravoso, bem como, caso cabível, substituída a pena privativa de liberdade por restritivas de direitos (ID. 46700822), manifestação que foi

ratificada no ID. 51543185. 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 8047997-53.2022.8.05.0001 – Comarca de Salvador/BA Apelante: Iago Gabriel Viana Rosário Advogado: Dr. Abel da Silva Pereira (OAB/BA 62.918) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotora de Justiça: Dra. Verena Lima de Oliveira Leal Origem: 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA Procuradora de Justiça: Dra. Tânia Regina Oliveira Campos Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães VOTO Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Iago Gabriel Viana Rosário, representado por advogado constituído, insurgindo-se contra a sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, integrada pela decisão de ID. 44613860, que o condenou às penas de 07 (sete) anos e 09 (nove) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 600 (seiscentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática dos delitos tipificados no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e no art. 14 da Lei nº 10.826/2003, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Narra a exordial acusatória (ID. 44613771), in verbis, que “[...] à data 29 de março de 2022, por volta das 01h30, foi flagrado, na localidade conhecida como “Tocaia”, na Travessa Doutora Alexandra, no bairro de Itapuã, nesta capital, quando mantinha consigo quantidade de droga proscrita em nosso território, e cuja apresentação, quantidade e forma de acondicionamento, eram suficientes para ser considerada como inserida em situação característica de tráfico. Igualmente, portava, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, uma arma de fogo e munições. Ocorre que policiais militares realizavam, às imediações da área e horário citados, diligências voltadas à prevenção de crimes. Em determinado momento, a equipe visualizou um indivíduo, em via pública, com uma mochila nas costas, pelo que houve uma abordagem policial, para averiguação. Na identificação, tratava-se do denunciado. Ao proceder a busca pessoal, os policiais encontraram, no interior da mochila que Iago trazia consigo, drogas, em quantidade não desprezível para o comércio: 01 (um) tablete de maconha. Isto, além de um revólver, cal. 38, numeração QL601316, marca Taurus; 06 (seis) munições intactas, calibre .38; 01 (uma) faca tipo peixeira; 02 (duas) balanças de precisão e um aparelho celular. Ao ser interrogado pela Polícia Investigativa, o acusado confirmou a propriedade dos objetos ilícitos apreendidos e informou pertencer à facção BDM. Conforme sua narrativa, o material apreendido lhe foi entregue por imposição de um traficante da região, conhecido como “Pantera”, para que revendesse, com o intuito de pagar uma dívida. Na ocasião, contradizendo o aduzido pelas testemunhas, disse que a diligência ocorrera no interior de sua residência, além de ter sido agredido por estes últimos. [...]”. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID. 44613853), postulando a Defesa, nas razões recursais (ID. 44613873), a absolvição por insuficiência probatória, devendo ser aplicado o princípio in dubio pro reo, inclusive em razão da invasão de domicílio. Subsidiariamente, pleiteia a desclassificação do delito de tráfico de drogas para aquele capitulado no art. 28 da Lei nº 11.343/2006 e, caso mantida a condenação, a aplicação da sanção corporal no patamar mínimo; a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 na fração máxima de 2/3 (dois terços); a modificação do regime prisional inicial para o aberto; e a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. O pleito absolutório não merece

acolhimento. Ao ser ouvido pela Autoridade Policial, o Apelante afirmou que “se encontrava em sua residência dormindo quando a mesma foi invadida pelos policiais militares; que a droga e arma de fogo estavam em poder do interrogado; que a droga e arma de fogo lhe foi entregue pelo traficante “Pantera” da localidade onde reside que exigiu que o interrogado cerca de 03 meses vendesse droga em troca de permanecer vivo; que o interrogado era presenteado com o serviço forçado com drogas fornecidas por Pantera em razão dos serviço de venda de drogas; que a droga lhe foi entregue cerca de dois dias e passaria a vender, assim como outros indivíduos neste final de semana; que o interrogado fazia o serviço para “Pantera” temeroso de represália contra sua família; [...] que o tablet apreendido tem o valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais)” (sic), informando, ainda, que já foi preso e processado; que é usuário de maconha desde os 15 (quinze) anos e pertencer à facção “BDM”; além de ter alegado desconhecer a guarnição que realizou a sua prisão e ter sido agredido pelos policiais, que deixaram a casa revirada (ID. 44613773, págs. 24/25). Lado outro, ao ser interrogado em Juízo, conforme destacado pela Sentenciante, “o acusado, apesar de continuar negando os fatos, [...], mudou a versão apresentada na delegacia, afirmando que em sua residência apenas foi encontrado um “baseado” de maconha. Além disso, o acusado nada mencionou acerca da suposta coação que alegou ter sofrido do traficante “Pantera”. Declarou que era usuário de cocaína. Aduziu, por fim, que foi agredido pelos policiais”, que o ameaçaram e bateram para que assumisse a droga, alegando desconhecer os agentes públicos (ID. 44613832 e PJe Mídias). Entretanto, a negativa do Apelante quanto à dinâmica dos fatos narrados na denúncia e as versões por ele apresentadas não merecem guarida, uma vez que o Laudo de Exame de Lesões Corporais (ID. 44613779), elaborado poucas horas depois do flagrante, atestou a ausência de lesões corporais recentes no acusado, bem assim que a materialidade e autoria de ambos os delitos restaram suficientemente demonstradas pelo conjunto probatório colhido nos autos, merecendo destaque o Auto de Exibição e Apreensão (ID. 44613773, pág. 15); o Laudo Pericial Toxicológico (ID. 44613778), no qual se verifica que o entorpecente apreendido se tratava de 643,36g (seiscentos e quarenta e três gramas e trinta e seis centigramas) de tetrahydrocannabinol, popularmente conhecida como “maconha”, substância de uso proscrito no Brasil; o Laudo Pericial da arma de fogo e munições (ID. 44613814, págs. 09/11), atestando que os artefatos estavam aptos para a realização de disparos; além dos depoimentos judiciais dos policiais militares Manansses Sebastião de Almeida, Deilson Taino Alves dos Santos e William dos Santos Souza (ID. 44613832 e PJe Mídias), responsáveis pela prisão em flagrante do Recorrente, transcritos a seguir: [...] que reconhece o acusado presente; que se recorda dos fatos da denúncia; que estavam em ronda na localidade citada, quando avistaram o acusado e procederam com a abordagem; que foram encontrados os materiais na mochila que ele carregava; que a abordagem ocorreu na localidade chamada “Tocaia”; que o acusado estava em via pública, próximo a algumas casas; que o réu estava sozinho; que na mochila foi encontrada droga e arma; que a droga era maconha e a arma era um revólver calibre .38; que o revólver estava municiado; que o acusado assumiu que o material era dele, sem dizer para o que era, o objetivo; que não conhecia o acusado; que nunca ouviu falar de ele ser envolvido em outros fatos delituosos; que após a prisão o acusado e o material apreendido foram levados para a delegacia; que, salvo engano, o réu pediu pra ir na casa pegar documento; que não se recorda se foi a casa do acusado, mas algum lugar próximo; que pediu apoio a outra guarnição, que

se deslocou para lá; que não se recorda qual guarnição prestou apoio; que não se recorda se foi ele ou essa outra guarnição; que o acusado pediu para pegar um documento dele; que acha que teve contato com a mãe dele, uma pessoa; que trouxe o documento; que aí sucedeu o deslocamento para delegacia; que essa casa era próxima ao local em que o réu foi abordado; que não se recorda se algum policial adentrou na casa; que não se recorda sobre invasão; que sabe que foi apreendido um tablete de droga, mas a quantidade da droga especificamente, detalhadamente, não se recorda; que o entorpecente estava em barra; que a abordagem se deu pelo fato de o acusado estar com uma mochila no local, não teve uma especificação de abordagem; que pela imagem não dá para identificar a localidade; que não sabe determinar a distância da localidade para casa dele; que não conhece muito bem a localidade; que não se recorda a duração de diligência; que não chegou para o depoente a informação de responder a procedimento por conta dessa diligência; que não se recorda se teve contato com a mãe dele; que quando houve a apreensão da droga o acusado estava na rua, se houve desdobramento na residência a droga já tinha sido apreendida. [...] (SD/PM Manansses Sebastião de Almeida – transcrição por aproximação da gravação constante no PJe Mídias) [...] que reconhece o acusado; que se recorda bem do local, pois passava durante algum tempo em que trabalhava na região; que fazia serviço na UPA de Itapuã, e precisava passar próximo a essa localidade; que não pela rua, mas próximo; que lembra da prisão e reconhece o réu inclusive por conta das tatuagens; que a prisão ocorreu na região do “Tocaia”, em uma rua de trás; que o acusado não estava dentro de casa, imóvel ou quintal; que naquela região recebem algumas denúncias sobre tráfico de drogas, sendo rotineiro, por fazer parte da área de atuação, andarem naquela localidade buscando coibir tal prática; que foi quando encontraram o acusado na rua e realizaram a abordagem; que o réu não estava em companhia de outra pessoa; que ele estava com uma mochila; que não lembra de tudo, mas tinha uma arma; que se não se engana, um 38, tipo 38 de segurança, com cabo de borracha; [...] que não lembra se a arma estava municiada; que também havia drogas na mochila; que não se lembra qual era a droga; que não lembra se o acusado deu alguma informação sobre o material, porque é comum o comandante fazer mais as perguntas; que acha que ele não reagiu à prisão; que não lembra exatamente, mas apresentaram ele; que não houve desdobramento da diligência; que o réu foi apresentado com o material na delegacia do Iguatemi, central de fragrantes; que souberam na delegacia que ele estava envolvido na morte de algum outro criminoso, alguma coisa do tipo; que a localidade já chama atenção, porque já tinha denúncias e constantemente ocorre tráfico de drogas ali; que não se recorda o horário; que a RONDESPE trabalha em três viaturas; que às vezes as três vão para o mesmo perímetro; que não se recorda se estavam as três nessa diligência, mas geralmente ficam em perímetros próximos; que não sabe se alguma viatura foi a alguma casa, que a viatura do depoente não foi; que quando prendem um indivíduo às vezes se dividem para cada um fazer uma coisa, como patrulhar ao redor para ver se outros correram; que não se recorda a quantidade da droga, nem o tipo da droga; que não se recorda se alguém da sua guarnição está respondendo a processo administrativo em razão dessa ocorrência; que não se recorda a cor da mochila; que é diferente ter várias tatuagens, que o acusado tinha o braço quase fechado de tatuagens; que não lembra se alguma tatuagem foi identifica como marca de facção; que foi a guarnição do depoente que flagrou o réu em via pública com o material apresentado. [...] (SD/PM Deilson Taino Alves dos Santos – transcrição por aproximação da gravação

constante no PJe Mídias) [...] que não reconhece o acusado; que se recorda dos fatos; que a ocorrência foi no período da noite, não se recordando o horário; que em patrulhamento interceptaram o acusado com o que foi apresentado na delegacia; que não se lembra o nome da rua, mas a abordagem foi feita em uma localidade no bairro de Itapuã; que não se recorda se tinha mais alguém; que abordaram o acusado; que só ele foi conduzido para a delegacia; que com o réu foram encontradas drogas, e acredita que uma arma de fogo também; que os materiais foram localizados na mochila do acusado; que não se recorda qual a arma nem a droga; que ele não deu informação sobre o material encontrado; que ele não reagiu a prisão; que não conhecia o réu; que não tem conhecimento de outro fato delituoso; que levaram o acusado para a central de flagrantes; que como possuem um policialmente diferenciado, tático, acredita que as outras guarnições do pelotão ao qual faz parte poderiam estar nas proximidades onde encontraram o réu; que são três a quatro guarnições por serviço, tendo o depoente participado somente da desta diligência relativa ao acusado; que por serem um pelotão, de acordo com o tipo de ocorrência e demanda, todo mundo procura o serviço; que verificam se mais alguém fugiu, que fazem o perímetro do local para ver se conseguem identificar alguma coisa; que a localidade e o horário chamaram atenção para que realizassem a abordagem; que nosso serviço é esse, achou na rua, determinado local e horário, suspeitou, aborda; que não recorda características da mochila; que não se recorda da quantidade e o tipo da droga; que a guarnição do depoente abordou e conduziu à central de flagrantes; que não se recorda de algum desdobramento; que são vários policiais, não sabendo se algum responde a processo disciplinar. [...] (depoimento judicial do SD/PM William dos Santos Souza – transcrição por aproximação da gravação constante no PJe Mídias) Apesar das razões ventiladas pela Defesa, observa-se que os policiais apresentaram depoimentos congruentes a respeito dos fatos durante a audiência instrutória, em consonância com o relatado na esfera extrajudicial (ID. 44613773, págs. 13, 20 e 22), no sentido de que realizavam rondas de rotina durante a noite na localidade conhecida como “Tocaia”, bairro de Itapuã, onde havia intensa prática de tráfico de drogas, momento em que visualizaram o Réu em via pública, portando uma mochila, em atitude suspeita, e, procedida à abordagem e revista, encontraram dentro da mochila uma arma de fogo, calibre .38, além de maconha, destacando o SD/PM Manansses que o acusado admitiu a propriedade da droga e da arma, sendo preso e apresentado na Central de Flagrantes com os materiais apreendidos. Os agentes estatais também informaram que o Apelante não reagiu à prisão e que não foi necessário o emprego de força física para contê-lo, não tendo relatado desdobramento da diligência com apreensão de material ilícito na casa do Recorrente, como por este alegado. Destaque-se que eventuais discrepâncias porventura existentes entre os relatos prestados pelos policiais, mas que não gravitam sobre a essência do ato delituoso, não têm o condão de infirmar a credibilidade de suas palavras e a higidez do conjunto probante, já que decorrentes do desgaste da memória com o passar do tempo ou do atendimento diário de situações das mais diversas naturezas. Oportuno registrar, ainda, que a simples qualidade de policial não afasta a credibilidade dos depoimentos por eles veiculados, mormente quando se apresentam coesos com os demais elementos e circunstâncias colhidos nos autos, e quando oferecidos em Juízo, sendo oportunizado o contraditório, como se deu no presente caso. Ademais, não se vislumbra, na espécie, nenhum indício de que os agentes estatais tenham prestado depoimentos falsos a respeito dos fatos, com a

intenção de prejudicar o Sentenciado, não havendo elementos que evidenciem a ocorrência de flagrante forjado ou rixa antecedente com o Apelante, o qual não era conhecido pelos policiais de diligências anteriores. Nessa esteira: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. BUSCA VEICULAR. DENÚNCIA ANÔNIMA ESPECIFICADA. INDICAÇÃO DAS CARACTERÍSTICAS DO VEÍCULO. 2. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A busca veicular decorreu de denúncias anônimas especificadas, que correspondem à verificação detalhada das características descritas do veículo do paciente (C4 Pallas, final da placa "0630"). Desse modo, as informações anônimas foram minimamente confirmadas, sendo que a referida diligência traduziu em exercício regular da atividade investigativa promovida pela autoridade policial, o que justificou a abordagem após a confirmação das características relatadas nas denúncias apócrifas. – É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que os depoimentos dos policiais merecem a credibilidade e a fé pública inerentes ao depoimento de qualquer funcionário estatal no exercício de suas funções, principalmente, quando confirmados pelos demais elementos de provas nos autos. Ademais, não foram trazidos quaisquer indícios de que houvesse motivos pessoais para a incriminação injustificada do recorrente. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no RHC n. 183.317/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 20/9/2023.) (grifos acrescidos) HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR EFETUADA POR POLICIAIS MILITARES SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. INFORMAÇÕES PRÉVIAS DE OCORRÊNCIA DE TRÁFICO DE DROGAS NA RESIDÊNCIA. PERMISSÃO DO PACIENTE PARA ENTRADA DOS POLICIAIS NA RESIDÊNCIA. SUBSEQUENTE CONFISSÃO INFORMAL DO RÉU DE QUE OS ENTORPECENTES HAVIAM SIDO ARMAZENADOS EM LOCAL DISTANTE DA RESIDÊNCIA. VALIDADE. CREDIBILIDADE DO DEPOIMENTO DOS POLICIAIS EM JUÍZO. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE, ANTE A EXISTÊNCIA DE OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO, CONJUGADA COM A QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. [...]

7. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de 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. Precedentes: AgRg no HC 606.384/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 29/09/2020; 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 de 17/03/2016. [...] (STJ, HC 608.558/RJ, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 01/12/2020, DJe 07/12/2020) (grifos acrescidos) Nesse viés, não há que se falar em invasão de domicílio, como genericamente aventado pela Defesa, tendo a Magistrada de origem, de forma fundamentada e pormenorizada, afastado a aludida tese aduzida em sede de alegações finais, nos seguintes termos: “Dessa forma, evidencia-se que os depoimentos dos policiais são mais coerentes e verossímeis. Por outro lado, ouvidas a esposa e a genitora do réu, as Srsª Yasmin e Elaine, estas relataram que todos estavam em casa dormindo, quando os policiais invadiram a residência onde moram. Afirmaram que os policiais foram em direção ao réu e o questionaram acerca de droga e arma de fogo. Relataram que os policiais quebraram tudo dentro de casa. Disseram que três viaturas da RONDESP estavam na rua. Contudo, conforme imagens apresentadas pela

defesa apenas uma viatura se encontrava estacionada na citada via. A declarante Yasmim, nada mencionou acerca da apreensão de droga. Elaine, por sua vez, disse que foi encontrada uma pequena quantidade de maconha, pertencente ao réu que é usuário. Frise-se que as declarantes, diferentemente do que alega o réu, não mencionaram que este foi agredido no interior da residência. Assim, no que tange à alegação da defesa de invasão de domicílio, não há como prosperar. Segundo relatos das testemunhas de acusação, desde a fase extrajudicial, restou comprovado que o réu foi encontrado em via pública, portando uma mochila, contendo maconha e arma de fogo. Ressalte-se, ainda, que, em análise às imagens do vídeo juntadas aos autos pela defesa, em que pese se tratar das proximidades d[al] residência do réu, não é possível comprovar se, de fato, refere-se a mesma diligência policial que ocasionou a prisão do acusado. De igual forma, as imagens não descartam a versão policial de abordagem inicial em via pública. A propósito, pelas imagens do citado vídeo, em momento algum, é possível identificar os policiais que aparecem nas imagens, bem assim vê-los adentrando ou saindo de alguma das residências, observa-se, contudo, um veículo da polícia militar estacionado, além de um vai e vem de agentes, em via pública. Importante pontuar que a referida região, segundo consta dos autos, é dominada pelo tráfico de drogas, razão pela qual é possível a presença de equipes policiais fazendo rondas no local, diuturnamente, objetivando coibir a prática de crimes. Assim, a suposta invasão de domicílio não restou comprovada. A prova produzida aponta para prisão em via pública, repita-se". Vale lembrar que não é incomum a figura do usuário-trafficante – aquele que se envolve na traficância para sustentar seu vício, bem assim que, para a configuração do crime de tráfico de drogas, 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 dos psicotrópicos. O tipo penal contido no art. 33 da Lei n.º 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: Art. 33. Importar, exportar, remeter, preparar, produzir, fabricar, adquirir, vender, expor à venda, oferecer, ter em depósito, transportar, trazer consigo, guardar, prescrever, ministrar, entregar a consumo ou fornecer drogas, ainda que gratuitamente, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena – reclusão de 5 (cinco) a 15 (quinze) anos e pagamento de 500 (quinhentos) a 1.500 (mil e quinhentos) dias-multa. Sobre a matéria, colaciona-se o seguinte aresto: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O TIPO DO ART. 28 DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INCABÍVEL NA ESTREITA DO WRIT. MERCANCIA. PRESCINDIBILIDADE. TIPO MISTO ALTERNATIVO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de desclassificação do delito, tendo em vista que, para se desconstituir a conclusão obtida pelas instâncias locais sobre a condenação do paciente pelo crime de tráfico de drogas, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do remédio heróico, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória. 2. O crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo, restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo

33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC 618.667/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 24/11/2020, DJe 27/11/2020) (grifos acrescidos) Nos termos do § 2º do art. 28 da Lei de Drogas, 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”. In casu, a quantidade de droga apreendida e a forma em que estava acondicionada, ou seja, 643,36g de maconha em uma porção na forma de tablete, embalada em um plástico incolor e fita adesiva branca; o fato de também terem sido apreendidas duas balanças de precisão; além de o lugar em que o Apelante foi encontrado ser conhecido pela frequente ocorrência de tráfico de drogas, não deixam dúvidas da destinação comercial dos psicotrópicos. Outra não foi a compreensão esboçada pela douta Procuradoria de Justiça: [...] Portanto, as circunstâncias da apreensão, quais sejam, a informação recebida pelos agentes de polícia que haveria comercialização de drogas, no local descrito na denúncia, o estado de flagrância do recorrente, a forma como estava acondicionada a substância entorpecentes (um tablete de maconha), arma de fogo apta a disparos, razoável quantidade de munições, balança de precisão, somadas à palavra firme das testemunhas, são indicativas da destinação comercial da droga, e compõem um cenário fático da configuração do tipo penal, como antes já frisado. [...] Do mesmo modo, restou demonstrado que o Apelante portava, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, arma de fogo de uso permitido, tipo revólver, calibre .38, numeração QL601316, marca Taurus, além de 06 (seis) munições intactas do mesmo calibre. Por conseguinte, na hipótese vertente, as circunstâncias em que se deram os fatos fornecem os elementos de convicção que concluem pelo acerto da condenação do Recorrente pelos crimes previstos no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e art. 14 da Lei nº 10.826/2003, não havendo que se falar em absolvição pela incidência do princípio in dubio pro reo, tampouco em desclassificação para o ilícito de uso. Na sequência, passa-se ao exame da dosimetria das penas. Transcreve-se, a seguir, trecho do decisório vergastado: [...] Para aplicação da pena, de acordo com as regras do art. 59 do Código Penal, c/c art. 42 da Lei 11.343/06, em cotejo com os subsídios existentes nos autos, percebe-se que a culpabilidade é normal à espécie delitiva. A vida pregressa do Acusado não o recomenda, pois responde a outro processo por tráfico de drogas, perante a 2ª Vara de Tóxicos, de forma que não faz jus ao benefício previsto no § 4º, do art. 33, da Lei de drogas. Não há elementos, nos autos, para que se possa aferir sua personalidade. Considerável foi a quantidade de droga apreendida. As consequências do crime são danosas, mas comuns ao tipo penal imputado. Por tais motivos, fixo a pena-base em 5 (cinco) anos e 9 (nove) meses de reclusão, a qual torno definitiva, à falta de atenuantes ou agravantes e causas de aumento ou diminuição. A pena de multa, levando-se em consideração as mesmas circunstâncias acima descritas, é fixada em 590 dias multas, tornando-a definitiva, cada uma no valor de 1/30 do salário mínimo vigente, em face da condição econômica do réu. Com relação ao PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO, levando-se em consideração as mesmas condições acima postas, baseadas no artigo 59 do Código Penal, fixo a pena-base em em 2 (dois) anos de reclusão, tornando-a definitiva, à falta de atenuantes ou agravantes e causas de aumento ou diminuição. A pena de multa, levando-se em consideração as mesmas

circunstâncias acima descritas, é fixada em 10 dias multa, tornando-a definitiva, cada uma no valor de 1/30 do salário mínimo vigente, em face da condição econômica do réu. As penas devem ser somadas, em face do concurso material, de forma que a pena privativa de liberdade unificada é de 7 (sete) anos e 9 (nove) meses de reclusão, a ser cumprida em regime fechado, em face dos antecedentes, na Penitenciária Lemos de Brito. A pena de multa resulta em 600 dias multa. Com fulcro no art. 58, § 1º da Lei 11.343/2006, oficie-se à autoridade policial a fim de que promova a incineração da droga apreendida. Uma vez que não houve controvérsia, no curso do processo, sobre a natureza ou quantidade da substância ou do produto, ou sobre a regularidade do respectivo laudo, observando-se a forma determinada no art. 32, § 1º, da referida Lei, preservando-se, para eventual contraprova, a fração que entender necessária à realização de outra análise. Nego ao réu o benefício de apelar em liberdade, uma vez que o acusado, quando beneficiado com liberdade provisória, concedida pela 2ª Vara de tóxicos, voltou a ser preso, passando a responder por este processo, acusado de praticar crime de tráfico de drogas, indicando, assim, possível reincidência específica e que oferece risco à ordem pública, quando solto. Ademais, conforme consta da fundamentação desta peça, há incontestada prova de autoria e materialidade de crime de tráfico de drogas. [...] (grifos no original) A Defesa pleiteia, em relação ao delito de tráfico de drogas, a aplicação das penas-base no mínimo legal, ao argumento de que a quantidade de droga apreendida não justifica a exasperação realizada na origem, entretanto, razão não lhe assiste. No que concerne ao crime de tráfico de entorpecentes, na primeira fase, a Juíza a quo, à luz do art. 59 do Código Penal e do art. 42 da Lei nº 11.343/06, fixou as penas-base em 05 (cinco) anos e 09 (nove) meses de reclusão, além do pagamento de 590 (quinhentos e noventa) dias-multa, diante da valoração negativa tão somente de circunstância preponderante, destacando que a quantidade de entorpecente apreendido foi considerável (643,36g de maconha), fundamentação que se afigura idônea, pois evidencia maior gravidade da conduta do que a ínsita ao tipo penal, tendo em vista o maior perigo de dano à saúde pública, materializado na quantidade de substância que seria disseminada, afigurando-se, ainda, adequado e proporcional o quantum de aumento de pena estabelecido, diante dos parâmetros utilizados pelos Tribunais Superiores (1/6 da pena mínima ou 1/8 do intervalo das penas mínima e máxima abstratamente cominadas). Todavia, a quantidade e a natureza do psicotrópico apreendido serão sopesadas apenas na terceira fase da dosimetria, em observância à regra non bis in idem, bem como ao princípio da individualização das penas, que deve nortear o magistrado na aplicação das reprimendas. Sobre o tema: “Em observância ao decidido no ARE 666.334/AM, julgado pelo STF sob o regime da repercussão geral, em que se firmou o entendimento de que a natureza e a quantidade de droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases da dosimetria, sob pena de indevido bis in idem, ou seja, tal valoração só pode ser considerada na primeira ou na terceira fase do cálculo da pena” (STJ, AgRg no HC n. 834.812/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 5/9/2023, DJe de 8/9/2023). Logo, deslocada a aludida circunstância preponderante para ser observada na última etapa, cumpre redimensionar, de ofício, as penas-base para o mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Na etapa intermediária, a Magistrada ponderou não haver atenuantes ou agravantes, entretanto, em sede policial, embora tenha apresentado versão diferente da narrada na denúncia, ao alegar a

apreensão dos materiais ilícitos dentro da sua residência, constata-se que o Apelante afirmou que a droga e a arma estavam em seu poder, pois lhe foram entregues por um traficante, que o coagiu a vender o psicotrópico, circunstâncias inclusive mencionadas na sentença, sendo mister, em consequência, reconhecer, de ofício, que o Recorrente faz jus à atenuante da confissão espontânea (art. 65, III, d, do CP). A respeito do tema, alterando a interpretação da Súmula 545, a Corte Superior de Justiça passou a adotar a compreensão de que "o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada". (REsp n. 1.972.098/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 20/6/2022). Contudo, considerando que as penas-base foram redimensionadas nesta seara recursal para o patamar mínimo, inviável proceder à ulterior redução das reprimendas, em observância à Súmula 231 do Superior Tribunal de Justiça, que assim dispõe: "A incidência da circunstância atenuante não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal", jurisprudência que foi reafirmada em sede de repercussão geral pelo Pretório Excelso no julgamento do RE 597.270/RS, pelo que ficam mantidas como provisórias as penas estabelecidas na primeira etapa. Avançando à terceira fase, a Juíza de origem afastou a aplicação do redutor do tráfico privilegiado, expondo a seguinte motivação: "A vida pregressa do Acusado não o recomenda, pois responde a outro processo por tráfico de drogas, perante a 2ª Vara de Tóxicos, de forma que não faz jus ao benefício previsto no § 4º, do art. 33, da Lei de drogas". Sobre a aplicação da aludida minorante, a 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 10/08/2022, alinhando-se ao entendimento mais recente sufragado no Supremo Tribunal Federal, fixou tese em recursos repetitivos, no sentido de que é vedada a utilização de inquéritos e/ou ações penais em curso para impedir a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 (REsp 1.977.027 e REsp 1.977.180). Como cediço, a incidência do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/2006 pressupõe que o agente preencha os seguintes requisitos: a) seja primário; b) de bons antecedentes; c) não se dedique às atividades criminosas; e d) nem integre organização criminosa. Tal dispositivo tem como destinatário apenas pequenos e eventuais traficantes e não os que, comprovadamente, fazem do crime seu meio habitual de vida. Nesse diapasão, conquanto a existência de ação penal em curso, ainda que por tráfico de drogas, não possa ser utilizada para afastar a aplicação do mencionado redutor, no caso em comento, as circunstâncias em que se deram o flagrante do Recorrente, destacadas no bojo da sentença, com apreensão de considerável quantidade de entorpecente (643,36g de maconha) e de duas balanças de precisão – apetrechos sabidamente destinados à mercancia –; além de uma arma de fogo, tipo revólver, calibre .38, numeração QL601316, marca Taurus; e 06 (seis) munições intactas do mesmo calibre, evidenciam, de maneira incontestada, que o Sentenciado não se trata de traficante eventual, não fazendo jus ao benefício do tráfico privilegiado, por dedicar-se a atividades criminosas. Impende pontuar que a Corte Superior de Justiça já manifestou entendimento pela não aplicação do redutor do tráfico privilegiado diante da quantidade de droga apreendida e das circunstâncias do delito (apreensão, entre outros, de armas, munições, balanças de precisão, valores em espécie, cadernos de anotações), ponderando que tais fatores indicavam a dedicação do acusado a atividades criminosas. Confira-se: PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO

RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. APREENSÃO DE ARMAS, MUNIÇÕES E BALANÇA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que a apreensão de armas, munições e petrechos para mercancia indica que o agente não se trata de traficante eventual e permite o afastamento do redutor do tráfico privilegiado por demonstrar dedicação a atividades criminosas. Precedentes. 2. No caso dos autos, além da condenação pelo crime de tráfico de drogas, o acusado foi condenado pelo crime do art. 12 da Lei n. 10.826/2003, devido à apreensão de arma de fogo e munições de uso permitido. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no REsp n. 2.058.109/SP, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 5/12/2023, DJe de 12/12/2023.) (grifos acrescidos) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA E IDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Para a aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, é exigido, além da primariedade e dos bons antecedentes do acusado, que este não integre organização criminosa nem se dedique a atividades delituosas. Isso porque a razão de ser dessa causa especial de diminuição de pena é justamente punir com menor rigor o pequeno traficante. 2. No caso, as instâncias de origem – dentro do seu livre convencimento motivado – apontaram elementos concretos dos autos a evidenciar que as circunstâncias em que perpetrado o delito em questão não se compatibilizariam com a posição de um pequeno traficante ou de quem não se dedica, com certa frequência e anterioridade, a atividades criminosas, notadamente ao tráfico de drogas. 3. Por ocasião do julgamento do REsp n. 1.887.511/SP (Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJe 1º/7/2021), a Terceira Seção desta Corte Superior de Justiça decidiu que a utilização supletiva dos elementos relativos à natureza e à quantidade de drogas apreendidas, na terceira fase da dosimetria, para fins de afastamento do redutor previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, somente pode ocorrer quando esse vetor seja conjugado com outras circunstâncias do caso concreto que, unidas, caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou à integração a organização criminosa, exatamente como ocorreu no caso dos autos. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC n. 797.753/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/5/2023, DJe de 18/5/2023.) (grifos acrescidos) Registre-se, nos termos da jurisprudência do STJ, que “o efeito devolutivo da apelação é amplo, permitindo a revisão da dosimetria da pena e do regime de cumprimento, mesmo que em recurso exclusivo da defesa, sem que haja violação do disposto no art. 617, do CPP. O Tribunal, portanto, quando provocado a se manifestar sobre algum critério da dosimetria, fica autorizado a reanalisar inclusive as circunstâncias judiciais e a rever todos os termos da individualização da pena definidos no decreto condenatório. Dessa forma, possibilita-se nova ponderação dos fatos e circunstâncias em que ocorreu o delito, ainda que seja em recurso exclusivo da defesa, sem que ocorra reformatio in pejus, desde que não seja agravada a situação do acusado, vale dizer, que não se aumente a sua pena final ou se lhe imponha um regime de cumprimento mais rigoroso” (AgRg no HC n. 786.875/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/9/2023, DJe de 26/9/2023). Logo, “[n]ão se constata reformatio in pejus na hipótese em que o Colegiado estadual apenas mantém a negativa de incidência da minorante do tráfico privilegiado e o regime inicial mais

gravoso, embora com fundamento diverso, sem agravar a pena que lhe fora imposta pelo Juízo sentenciante” (STJ, AgRg no HC n. 811.867/SE, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 29/5/2023, DJe de 5/6/2023). No mesmo sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. MAUS ANTECEDENTES. REFORMATIO IN PEJUS. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não há como aplicar a causa de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, haja vista a vedação expressa da concessão desse benefício aos acusados possuidores de maus antecedentes. 2. Não há falar que o Tribunal de origem, ao manter a não incidência da minorante, haja desconsiderado a regra da *reformatio in pejus*. Isso porque, embora o acórdão impugnado haja mencionado fundamento não utilizado pelo Juiz de primeiro grau para não aplicar a benesse, verifico que a situação do acusado não foi, direta ou indiretamente, agravada, pois manteve-se a não incidência do redutor, conforme entendimento do Magistrado de primeira instância. 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC n. 700.776/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 9/11/2021, DJe de 23/11/2021) (grifos acrescidos) Desse modo, inviável acolher o pleito defensivo para aplicação da minorante do tráfico privilegiado na fração de 2/3 (dois terços). Portanto, ausentes causas de aumento ou diminuição na terceira etapa, restam as penas do crime de tráfico de drogas fixadas em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo. Quanto ao delito de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido, na primeira fase, a Magistrada de origem não valorou como negativa nenhuma das circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, pelo que fixou as penas-base, no mínimo legal, a saber, 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo. Na segunda fase, manteve as reprimendas aplicadas na etapa antecedente, pontuando a ausência de agravantes ou atenuantes. Todavia, pelos mesmos motivos já expostos para o crime de tráfico de entorpecentes, reconhece-se, de ofício, que o Apelante faz jus à atenuante da confissão espontânea, sem reflexos, contudo, nas sanções já estabelecidas no patamar mínimo. Avançando à terceira fase, não havendo causas de aumento ou diminuição, restam ratificadas as penas de 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário mínimo, já alcançadas na origem. Diante do concurso material de crimes, ficam as penas definitivas redimensionadas para 07 (sete) anos de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor unitário mínimo. Acerca do pleito da Defesa de modificação do regime prisional inicial para o aberto, tal não merece acolhimento, uma vez que a sanção corporal definitiva foi fixada em quantum superior a 04 (quatro) anos. Noutra vertente, considerando que a pena privativa de liberdade, embora maior do que 04 (quatro), não excedeu 08 (oito) anos, tratando-se o Apelante de réu primário e tendo sido as basilares aplicadas no patamar mínimo, afigura-se cabível, de ofício, a modificação do regime prisional inicial para o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do CP. Finalmente, carece de amparo o pedido defensivo referente à substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, pois não preenchido o requisito do art. 44, inciso I, do Código Penal. Pelo quanto expendido, voto no sentido de conhecer e NEGAR PROVIMENTO AO APELO, reconhecendo, DE OFÍCIO, que o Apelante faz jus à atenuante prevista no art. 65, III, d, do Código Penal em relação a ambos os delitos, sem reflexos, contudo, na dosimetria das reprimendas, além de redimensionar, DE OFÍCIO, as penas definitivas para 07 (sete) anos de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor

unitário mínimo, e modificar o regime prisional inicial para o semiaberto. Sala das Sessões, ____ de _____ de 2024. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça