

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509943-68.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): CLEITON CRISTIANO MENESES PINHEIRO APELADO: STENIO GAMA ALVES DA SILVA e outros Advogado (s): CLEITON CRISTIANO MENESES PINHEIRO ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. CONCESSÃO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. REVISTA PESSOAL SEM AUTORIZAÇÃO PRÉVIA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS SUSPEITAS. NÃO REALIZAÇÃO DE PERÍCIA EM CELULAR APREENDIDO NO MOMENTO DO FLAGRANTE. DISCRICIONARIEDADE DO JULGADOR DE PRIMEIRO GRAU. SUFICIÊNCIA DAS PROVAS PRODUZIDAS. IRREGULARIDADES NÃO VERIFICADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DEPOIMENTOS JUDICIAIS DOS POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA PRISÃO EM FLAGRANTE. VALOR PROBANTE. PRECEDENTES DO STJ. EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. VERSÃO ISOLADA NOS AUTOS. DEFESA QUE NÃO SE DESINCUMBIU DE SEU ÔNUS DE FAZER PROVA. REFORMA DA DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. INAPLICABILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. EXCLUSÃO DA PENA DE MULTA. HIPOSSUFICIÊNCIA ECÔNOMICA DO ACUSADO. IMPOSSIBILIDADE. NORMA COGENTE. RECURSO DEFENSIVO CONHECIDO PARCIALMENTE E NÃO PROVIDO. RECURSO MINISTERIAL CONHECIDO E PROVIDO. 1. Apelações Criminais interpostas simultaneamente pelo Ministério Público e por acusado condenado à pena de 2 anos de reclusão, substituída por restritivas de direito, pela prática do crime de tráfico de drogas, uma vez que, em 08/05/2020, foi surpreendido por policiais militares trazendo consigo e transportando no interior de um veículo modelo Onix, 27,14g de maconha; 90,24g de cocaína, sob a forma de pó; e 640,74g de cocaína, sob a forma de pedras. 2. O recurso defensivo deve ser conhecido apenas parcialmente, porquanto o Juízo a quo já deferiu o direito do acusado de recorrer em liberdade, de modo que este carece de interesse de agir quanto ao ponto. 3. A revista pessoal sem autorização judicial prévia, nos termos do disposto no art. 240, § 2º e no art. 244, ambos do CPP, somente pode ser realizada diante de fundadas suspeitas de que uma pessoa oculte consigo arma proibida, coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos ou, ainda, objetos necessários à prova de infração. No caso dos autos, o Magistrado sentenciante considerou que a busca pessoal foi realizada a partir de fundada suspeita de que o acusado comercializa substância entorpecente ilícita, porquanto se encontrava no interior de um veículo com os vidros escuros, em descompasso com a legislação vigente sobre a matéria, estacionado em um local conhecido pelo comércio irregular de substâncias entorpecentes, afastando-se, assim, a perspectiva de subjetivismo da ação policial. 4. Lado outro, o STJ tem entendimento no sentido de que “não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, pois o magistrado, que é o destinatário final da prova, pode, de maneira fundamentada, indeferir a realização daquelas que considerar protelatórias ou desnecessárias ou impertinentes”(AgRg no RHC n. 157.565/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 25/2/2022). Assim, como bem anotou a douta Procuradoria de Justiça em seu opinativo, já existiam nos autos provas suficientes à elucidação dos fatos, inclusive provas periciais, não ficando demonstrada nenhum prejuízo suportado pelo acusado ante a ausência de perícia no aparelho celular que com ele foi apreendido, de modo que legítima a ação do Juízo a quo de seguir com a marcha processual, porque “subsiste a imprescindibilidade de

observância a diversos princípios processuais, tal qual o princípio da celeridade do julgamento”, restando superadas as teses de nulidade trazidas no recurso defensivo. 5. No mérito do recurso defensivo, tem-se que a materialidade delitiva do crime de tráfico de drogas restou devidamente comprovada pelo auto de exibição e apreensão e pelo laudo de exame pericial definitivo, que atesta serem as substâncias apreendidas aquelas vulgarmente conhecidas como maconha e cocaína, ambas de uso proscrito no Brasil, conforme Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. Já a autoria atribuída ao acusado pode ser verificada a partir da prova oral produzida, notadamente os depoimentos dos policiais militares que atuaram para a sua prisão em flagrante, cuja jurisprudência das nossas cortes judiciais considera dotados de valor probante. Precedentes do STJ. 6. O acusado ainda sustenta que o material ilícito apreendido por ocasião de seu flagrante pertencia a um vizinho traficante, que o teria “sequestrado” minutos antes da abordagem policial, restando caracterizada situação de coação moral irresistível. No entanto, tal narrativa não encontra qualquer respaldo no conjunto probatório produzido. É tese isolada, que não se desincumbiu de fazer prova. 7. Já no que diz respeito ao apelo da acusação, assiste razão ao Órgão Ministerial quando aponta o desacerto da sentença combatida acerca do benefício do tráfico privilegiado, porquanto se constatar a presença de elementos outros, além da quantidade e natureza das drogas apreendidas, indicativos da inserção do acusado na cadeia criminosa. Ressalte-se que no veículo do acusado foram encontrados uma balança, um frasco contendo líquido amarelo, um pote com uma substância aparentando ser fermento e outro pote com uma substância aparentando ser bicarbonato. O laudo de exame pericial definitivo, inclusive, constatou que a substância em estado líquido era éter etílico, que se encontra “relacionado na Lista D2 (Lista de insumos químicos utilizados para fabricação e síntese de entorpecentes e/ou psicotrópicos) da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde, ora em vigor.” 8. Por fim, vale registrar que a condição de hipossuficiência econômica do acusado não pode ser considerada argumento válido para excluir a pena de multa, assim como fez o Magistrado sentenciante. A pena pecuniária é sanção que integra o tipo penal violado, tratando-se de norma cogente, de aplicação obrigatória, sob pena de flagrante violação ao princípio da legalidade. 9. Recurso defensivo conhecido parcialmente e não provido, enquanto dá-se provimento ao recurso Ministerial a fim de afastar a incidência da redutora do tráfico privilegiado e redimensionar a pena imposta ao acusado para o patamar de 5 anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 500 dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se a sentença combatida nos seus demais termos. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal nº 0509943-68.2020.8.05.0001, de Salvador – BA, nos quais figuram como partes STENIO GAMA ALVES DA SILVA e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER PARCIALMENTE e, na extensão conhecida, NEGAR PROVIMENTO ao apelo defensivo; e CONHECER e DAR PROVIMENTO ao apelo Ministerial, pelas razões alinhadas no voto do relator. Salvador, . PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Recursos simultâneos Por Unanimidade Salvador, 11 de Março de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n.

0509943-68.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª  
Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): CLEITON CRISTIANO MENESES PINHEIRO APELADO: STENIO GAMA ALVES DA SILVA e outros Advogado (s): CLEITON CRISTIANO MENESES PINHEIRO RELATÓRIO  
Cuidam os autos de Apelações Criminais interpostas simultaneamente pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e por STENIO GAMA ALVES DA SILVA contra sentença de id 55200519, que condenou este último pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006 (tráfico de drogas), fixando-lhe uma pena de 2 (dois) anos de reclusão, substituída por pena restritiva de direito a ser fixada pelo Juízo da Execução. Ainda, deixou de arbitrar a punição em dias-multa, tendo em vista a situação econômica do acusado, além de lhe garantir o direito de recorrer em liberdade. Nas razões recursais de id 55200523, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA pugnou exclusivamente pelo afastamento da redutora do tráfico privilegiado e condenação do acusado nas penas do art. 33, caput, da Lei de Drogas, argumentando que as evidências dos autos “confirmam ser o réu envolvido com atividades criminosas, algumas já judicializadas, o que consubstancia seu envolvimento com crime de tráfico de drogas nesta capital, denotando seu envolvimento com traficantes locais, para o transporte, distribuição e comercialização de drogas.” As respectivas contrarrazões do acusado foram apresentadas no documento de id 55200530. Já nas razões recursais de id 56186757, STENIO GAMA ALVES DA SILVA pugnou, preliminarmente, pela declaração de nulidade da abordagem policial, porquanto realizada sem fundadas suspeitas, bem como de todas as provas dela derivada para, via de consequência, ver promovida a sua absolvição. Ainda em sede de preliminar, suscitou tese de imprescindibilidade de perícia do aparelho celular apreendido que, uma vez não realizada, promoveu cerceamento de sua defesa, de modo a requerer o retorno dos autos à fase de diligências, “afim determinar a MM Juiz de piso a oficiar a autoridade policial que diligencie a perícia no aparelho celular apreendido pelo apelante” (sic). No mérito, pugnou por sua absolvição por insuficiência de provas da autoria delitiva ou, ainda, por ausência de culpabilidade, porquanto caracterizada, na hipótese, coação moral irresistível. Entretanto, em caso de manutenção do decreto condenatório, pediu pela manutenção dos termos da sentença atacada, além da concessão de seu direito de recorrer em liberdade. As respectivas contrarrazões do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA constam do id 56253644. Remetidos os autos a este Tribunal, foram eles distribuídos por livre sorteio, cabendo sua relatoria ao Des. Luiz Fernando Lima (1ª Câmara Criminal – 1ª Turma), conforme certidão de id 55207604. Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça, por intermédio do parecer de id 56553209, opinou pelo conhecimento e não provimento do apelo defensivo e pelo conhecimento e provimento do apelo Ministerial, “para afastar o privilégio previsto no § 4º, do artigo 33, da Lei 11343/06 e consequentemente alterar os cálculos dosimétricos, mantendo-se a sentença vergastada nos demais termos.” Após conclusão para análise, elaborou-se o relatório competente, que restou submetido ao crivo da revisão. É o que importa relatar. Salvador/BA, 31 de janeiro de 2024.  
Álvaro Marques de Freitas Filho – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Juiz Substituto de 2º Grau / Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0509943-68.2020.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): CLEITON CRISTIANO MENESES PINHEIRO APELADO: STENIO GAMA ALVES DA SILVA e outros Advogado (s): CLEITON CRISTIANO MENESES PINHEIRO VOTO

Conheço do recurso interposto pelo Órgão Ministerial, uma vez que preenchidos os requisitos de admissibilidade da espécie. Já no que diz respeito ao recurso defensivo, este deve ser conhecido apenas parcialmente, porquanto o Juízo a quo já deferiu o direito do acusado de recorrer em liberdade, de modo que carece de interesse de agir quanto ao ponto. DA CONDUTA IMPUTADA AO ACUSADO De acordo com os autos, em 08/05/2020, aproximadamente 22h40min, STENIO GAMA ALVES DA SILVA foi surpreendido por policiais militares trazendo consigo e transportando no interior de um veículo modelo Onix, cor cinza, substâncias entorpecentes com o fim de comercialização. A denúncia narrou a situação nos seguintes termos: [...] Segundo se logrou apurar, no dia, horário e local, acima especificados, os Agentes Públicos realizavam ronda, quando perceberam um veículo, modelo Onix, cor cinza, placa policial PZN9B47, parado, em via pública, em atitude suspeita, e decidiram abordá-lo e, na oportunidade, verificaram que estava sendo ocupado, tão somente, pelo seu condutor e proprietário, que se identificou como STENIO GAMA ALVES DA SILVA, ora denunciado, e que ele trazia consigo uma pochete, de cor preta, com algumas porções de droga. Depreende-se, ainda, que, durante a busca, que foi realizada no automóvel, foram encontradas quantidades de cocaína, na cor branca e amarela, duas porções de maconha, uma balança, marca Diamond, um frasco contendo um líquido amarelo, um pote com uma substância aparentando ser fermento, um pote com uma substância aparentando ser bicarbonato, uma chave, além do documento do veículo, um aparelho celular Motorola, na cor dourada, com capa preta e a importância de R\$1,228,00 (hum mil e duzentos e vinte e oito reais). Os Agentes de Segurança, por fim, relataram que, ao ser indagado a respeito das substâncias entorpecentes apreendidas, o inculpado, confessou que estavam sendo vendidas, na modalidade de delivery. Vale destacar que as substâncias entorpecentes apreendidas consistiam em 27,14g (vinte e sete gramas e quatorze centigramas) de maconha, distribuída em duas porções, embaladas em plástico vermelho incolor; 90,24g (noventa gramas e vinte e quatro centigramas) de cocaína, sob a forma de pó branco, distribuídas em várias porções, embaladas em plástico incolor; e 640,74g (seiscentos e quarenta gramas e setenta e quatro centigramas) de cocaína, sob a forma de pedras, distribuídas em várias porções de diferentes tamanhos, embaladas em plástico incolor. DA (IR) REGULARIDADE NA ABORDAGEM PESSOAL Conforme relatado, a primeira tese desenvolvida no apelo defensivo diz respeito à pretensa nulidade das provas colhidas a partir de abordagem policial irregular, porquanto realizada sem a caracterização de fundadas razões. A revista pessoal sem autorização judicial prévia, nos termos do disposto no art. 240, § 2º e no art. 244, ambos do CPP, somente pode ser realizada diante de fundadas suspeitas de que uma pessoa oculte consigo arma proibida, coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos ou, ainda, objetos necessários à prova de infração. Nessa direção, a jurisprudência do STJ considera que “[a] permissão para a revista pessoal em caso de fundada suspeita decorre de desconfiança devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto de que o indivíduo esteja na posse de armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência. É necessário, pois, que ela (a suspeita) seja fundada em algum dado concreto que justifique, objetivamente, a invasão na privacidade ou na intimidade do indivíduo” (AgRg no HC n. 843.525/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 18/12/2023, DJe de 20/12/2023). No

caso dos autos, vê-se que o Juízo a quo não acatou a tese de ilegalidade na busca pessoal realizada no acusado, mobilizando, para tanto, os seguintes fundamentos: [...] os policiais são uníssomos na narrativa de que estavam em patrulhamento de rotina quando avistaram o veículo de vidros escuros, no local informado, parado às 22h, sob a condução do acusado. Destaca-se que o veículo estava em local conhecido pela mercancia de drogas. Assim, não há que se falar em subjetivismo dos agentes policiais a afastar a legalidade de sua atuação, já que baseada em dados concretos que justificaram a diligência, como o fato de se tratar de local conhecido pela atividade de tráfico de drogas, restando plenamente satisfeitos os requisitos do art. 244 do CPP, que dispensa a exigência de mandado judicial em tais situações, mormente por ter ocorrido a prisão em flagrante delito do denunciado portando drogas. Ou seja, o Magistrado sentenciante considerou que, na hipótese dos autos, a busca pessoal foi realizada a partir de fundada suspeita de que o acusado comercializa substância entorpecente ilícita, porquanto se encontrava no interior de um veículo com os vidros escuros, em descompasso com a legislação vigente sobre a matéria, estacionado em um local conhecido pelo comércio irregular de substâncias entorpecentes, afastando-se, assim, a perspectiva de subjetivismo da ação policial. Portanto, deixo de acolher a preliminar de nulidade das provas em razão de irregularidade na busca pessoal realizada.

**DA AUSÊNCIA DE PERÍCIA NO CELULAR APREENDIDO** A segunda tese preliminar suscitada no apelo do acusado diz respeito ao pretense cerceamento de defesa em razão da ausência de perícia no aparelho celular com ele apreendido quando do flagrante, o que seria imprescindível para a elucidação dos fatos. Isso porque, segundo anotou a defesa técnica, as testemunhas arroladas pela acusação foram uníssonas em afirmar que o acusado confessou comercializar drogas na modalidade delivery, recebendo os pedidos de seus clientes diretamente no aparelho celular. Quanto ao ponto, faz pertinente trazer à tona entendimento do STJ no sentido de que “não se acolhe alegação de nulidade por cerceamento de defesa, em função do indeferimento de diligências requeridas pela defesa, pois o magistrado, que é o destinatário final da prova, pode, de maneira fundamentada, indeferir a realização daquelas que considerar protelatórias ou desnecessárias ou impertinentes” (AgRg no RHC n. 157.565/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 25/2/2022). No caso dos autos, vê-se a partir do despacho de id 55200381 que o Juízo de piso, após audiência de instrução e julgamento, determinou que fosse oficiado o Delegado de Polícia responsável pela condução do inquérito policial respectivo, a fim de que este trouxesse aos autos o esclarecimento acerca da realização de perícia no aparelho celular apreendido e, em caso negativo, que fosse a diligência efetivada, assinalando o prazo de 15 (quinze) dias para o envio do laudo, tendo em vista se tratar de processo iniciado no ano de 2020, cuja conclusão estaria sendo cobrada pelo CNJ. Depois, é possível verificar manifestações do Juízo de piso cobrando o cumprimento da diligência, até que, no despacho de id 55200409, anotou que como “não houve retorno com resposta do ofício que solicitava laudo do celular apreendido (ID 303772528), considerando que o mesmo foi enviado em 2020, intinem-se as partes para apresentação de alegações finais.” Assim, como bem anotou a douta Procuradoria de Justiça em seu opinativo, já existiam nos autos provas suficientes à elucidação dos fatos, inclusive provas periciais, não ficando demonstrada nenhum prejuízo suportado pelo acusado ante a ausência de perícia no aparelho celular que com ele foi apreendido, de modo que legítima a ação do Juízo a quo de seguir com a

marcha processual, porque “subsiste a imprescindibilidade de observância a diversos princípios processuais, tal qual o princípio da celeridade do julgamento.” Ademais, é certo que, no sistema processual penal brasileiro, eventual alegação de nulidade, ainda que absoluta, deve ser acompanhada da demonstração do efeito prejuízo. Não se declara uma nulidade sem que se tenha verificado prejuízo concreto à parte, sob pena de a forma superar a essência, vigorando, portanto, o princípio *pas de nullité sans grief*, a rigor do que dispõe o art. 563 do CPP. Superada mais esta tese preliminar, dedico-me, nas linhas seguintes, às questões de mérito trazidas em ambos os recursos.

**DAS TESES MERITÓRIAS DE ABSOLVIÇÃO** No mérito do recurso defensivo, pugnou-se pela absolvição do acusado em homenagem ao princípio do *in dubio pro reo*, porquanto seu causídico entender que as provas coligadas aos autos não são suficientes para assegurar a materialidade e autoria delitiva e, dessa forma, justificar o édito condenatório. Sem razão. A materialidade delitiva restou devidamente comprovada pelo auto de exibição e apreensão (id 55199544, fl. 9) e pelo laudo de exame pericial definitivo (ids 55200337 e 55200338), que assevera serem as substâncias apreendidas aquelas vulgarmente conhecidas como maconha e cocaína, ambas de uso proscrito no Brasil, conforme Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. A autoria atribuída à STENIO GAMA ALVES DA SILVA, por sua vez, é verificada a partir da prova oral produzida, notadamente os depoimentos dos policiais militares que atuaram para a sua prisão em flagrante. É certo que a jurisprudência do STJ se orienta no sentido de que “os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com os demais elementos de prova dos autos, e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação do investigado” (AgRg no AREsp nº 1.997.048 – ES, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, QUINTA TURMA, julgado em 15/02/2022, DJe 21/02/2022). No mesmo sentido: AgRg no HABEAS CORPUS nº 716.902 – SP, Relator Ministro Sebastião Reis Júnior, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2022, DJe 04/08/2022; AgRg no AREsp nº 2.066.182 – SC, Relator Ministro Olindo Menezes, SEXTA TURMA, julgado em 02/08/2022, DJe 05/08/2022; e AgRg no HABEAS CORPUS nº 740.458 – SP, Relator Ministro Jesuíno Rissato, QUINTA TURMA, julgado em 02/08/2022, DJe 16/08/2022. Na presente hipótese, o SD/PM TIAGO TAVARES LEAL, devidamente arrolado como testemunha pela acusação, quando de suas declarações em juízo, portanto, sob o crivo da ampla defesa e do contraditório, conforme gravação disponível no sistema PJe Mídias, afirmou que no dia dos fatos fazia patrulhamento tático nas imediações da Av. Dorival Caymmi, quando avistou com seus colegas um automóvel parado, mas ligado, pelo que resolveram realizar a abordagem. Nessa abordagem, o indivíduo estava dentro do carro, fizemos a abordagem, busca pessoal e busca no veículo. No veículo foi encontrada uma pochete, contendo substância análoga à cocaína e a gente pegou e conduziu ele até a delegacia para que o delegado tomasse as providências cabíveis (SD/PM TIAGO TAVARES LEAL, testemunha da acusação, declarações em juízo, gravação disponível no sistema PJe Mídias). Na sequência, o referido policial ainda esclareceu que sua função na guarnição era de motorista, não sendo o responsável direto pela abordagem pessoal, mas que viu depois o material apreendido, dizendo ser maconha, cocaína e uma quantia em reais. Ainda, informou que acusado confessou a prática delitiva, “dizendo que ele trabalhava na modalidade de delivery, fazendo entrega de entorpecentes para clientes que faziam pedido diretamente no aparelho celular dele” (SD/PM TIAGO TAVARES LEAL,

testemunha da acusação, declarações em juízo, gravação disponível no sistema PJe Mídias). Na mesma direção foram as declarações prestadas pelo SD/PM LUIZ ANCELMO SANTANA LIMA, igualmente arrolado como testemunha pela acusação e ouvido sob o crivo da ampla defesa e do contraditório, consoante gravação disponível no sistema PJe Mídias, cujos trechos mais significativos passo a transcrever: Na noite em que ele foi detido, nós fazíamos ronda ali na região de Itapuã e avistamos um veículo parado, em via pública, por volta de 22h. O veículo tinha os vidros bastante escuros, o que nos levou a suspeitar. Nos aproximamos dele, pedimos que baixasse os vidros. No momento que ele baixou, foi dado o comando para que ele desembarcasse. Foi feita a busca pessoal nele, porém nada encontrado. No interior do veículo, no entanto, foram encontradas diversas porções de cocaína. Que eu me recorde só cocaína mesmo e ela estava acondicionada dentro de uma bolsinha tipo pochete. [...] Como é de praxe em qualquer abordagem, haja material ilícito ou não, nós realizamos uma entrevista com o abordado. Foi perguntado a ele sobre a atividade de tráfico, se ele traficava. Ele admitiu que sim, que fazia o tráfico na modalidade de delivery, que não tinha envolvimento com facção criminosa, mas que vendia a pessoas comuns. Pessoas que o procuravam através de WhatsApp e ele, salvo engano, nos informou que tinha um rapaz que fazia a entrega para ele, quando não era ele. (SD/PM LUIZ ANCELMO SANTANA LIMA, testemunha da acusação, declarações em juízo, gravação disponível no sistema PJe Mídias). Ressalte-se ainda que STENIO GAMA ALVES DA SILVA, em seu interrogatório judicial, indicou ter sido, na noite dos fatos, “sequestrado” por seu vizinho, que diz ser traficante, optando por não revelar a situação no momento da abordagem por receio de futuras reprimendas e falta de proteção por parte do Estado. Disse ele: Eu morava no bairro Nova Brasília de Itapuã. Não foi no horário de 22h40. Eu me lembro que foi logo depois das 20h, que foi no auge da pandemia. Oito e pouca da noite. Foi no auge da pandemia. Eu saí da minha residência para vim na Avenida Vasco da Gama, para o aniversário de um primo meu [...] quando eu curvei na minha casa, tinha um vizinho que na época eu não deu o nome dele porque eu senti que se eu falasse isso com os policiais, os policiais me colocariam na viatura, me fariam ir na casa dele, depois o Estado não ia me dar apoio nenhum e eu ia morrer. Meu vizinho me sequestrou, ele era traficante da área, o vulgo dele era Paraíba. Ele aí, eu saí da minha casa, quando abordei meu carro, ele entrou no fundo. Eu sabia que ele era meio pombo-sujo e fiquei, olhei ele assim, ele: “olhe, irmão, eu só quero que você me deixe lá embaixo, tá ligado? Companhia da boa vizinha”. Eu aí saí daqui da Alta Brasília, tinha uma rua à esquerda, a gente desce. E é uma localidade chamada Jacaré, quando a gente sobe já dá na Dorival Caymmi. Quando a gente estava subindo a ponta da ladeira, eu vi algumas guarnições da RONDESP passando [...] Ele mandou eu parar o carro. Ele estava armado que eu vi, tinha um volume. Falou: “velho, pare! Eu vou ficar aqui mesmo.” Porque lá tem uma área de vegetação densa nessa localidade. Ele aí evadiu do veículo. Eu subi o Jacaré, assim que eu virei à direita, Dorival Caymmi, esmoreci ali no carro, parei. E fiquei respirando, respirando, ainda caindo em mim pelo que eu passei. (STENIO GAMA ALVES DA SILVA, acusado, declarações em juízo, gravação disponível no sistema PJe Mídias). Na sequência, o acusado passa a detalhar como se deu a abordagem policial a qual foi submetido. Veja-se: Foi quando os policiais da RONDESP me pararam aqui, me fizeram descer do carro e me encaminharam uns 40 metros do veículo, que é o muro do colégio Mascarenhas, em Itapuã. Me colocaram no muro do colégio e ali eu fiquei

com dois policiais. Depois já tinha mais de 4 viaturas em volta de mim [...] eles me trouxeram do muro e falaram isso aqui é seu. Tinha um saco. Eu falei: “senhor, eu não sei o que tem aí. Isso aí não é meu.” Ele falou: “isso aqui é de quem? Eu achei no seu carro. Cadê a arma, desgraça?” Eu falei: “senhor, se o senhor quiser, o senhor pode ir na minha residência.” [...] Eles não me levaram. Me disseram que encontraram uma pochete com uma pequena quantidade de drogas. E quando eu cheguei na central de flagrantes, eu ainda tava tranquilo. Eu falei que ia ser uso. A delegada de plantão me disse que a polícia me encontrou com mais de um quilo de cocaína e com todo o material para que seja feito o manuseio da cocaína, mistura, com tudo. Eu falei: “senhora, eu tenho 36 anos de idade, o meu passado, o único problema que eu tive foi com drogas, eu sou usuário, tava fumando maconha no carnaval, os policiais me pegaram”. (STENIO GAMA ALVES DA SILVA, acusado, declarações em juízo, gravação disponível no sistema PJe Mídias). É sabido que o interrogatório é protegido pelo direito fundamental expresso na cláusula nemo tenetur se detegere – princípio contra a autoincriminação, que é manifestação da ampla defesa, do direito de permanecer calado e, ainda, da presunção de inocência, destacados no art. 5º, incisos LV, LXIII e LVII, da Constituição Federal. A versão do acusado, contudo, destoia das provas arregimentadas, que deixam patente ter sido apreendida expressiva quantidade de drogas, repita-se 27,14g (vinte e sete gramas e quatorze centigramas) de maconha, distribuída em duas porções, embaladas em plástico vermelho incolor; 90,24g (noventa gramas e vinte e quatro centigramas) de cocaína, sob a forma de pó branco, distribuídas em várias porções, embaladas em plástico incolor; e 640,74g (seiscentos e quarenta gramas e setenta e quatro centigramas) de cocaína, sob a forma de pedras, distribuídas em várias porções de diferentes tamanhos, embaladas em plástico incolor, além de outros materiais típicos do comércio irregular de substância entorpecentes, como uma balança de precisão. Assim, mostra-se inviável a absolvição do acusado em homenagem ao princípio do in dubio pro reo, inclusive porque, no processo penal, vigora o princípio do livre convencimento motivado, de modo que é dado ao julgador decidir pela condenação do agente, desde que o faça fundamentadamente, como ocorreu na presente hipótese. Lado outro, deve ser registrado que a versão apresentada pela vítima também não serve para atender o seu pleito de absolvição por ausência de culpabilidade, porque restaria caracterizada, na hipótese, coação moral irresistível. O art. 22 do CP estabelece que “se o fato é cometido sob coação irresistível [...] só é punível o autor da coação”. Assim, ainda que tal dispositivo legal faça menção tão somente à “coação irresistível”, sabe-se que se refere exclusivamente à coação moral irresistível, quando o coautor, para alcançar o resultado ilícito desejado, ameaça o coagido, e este, por medo, realiza a conduta criminosa. Tal intimidação recai sobre sua vontade, viciando-a, de maneira a retirar a exigência legal de agir diferentemente, o que exclui a culpabilidade em face da inexigibilidade de conduta diversa. Isso porque a lei não pode impor aos indivíduos o dever de atuar de modo heroico. Se caracterizada uma ameaça séria, grave e irresistível, não é razoável exigir o cumprimento literal pelo coagido do direito positivo, sob pena de suportar riscos que este não seria hábil a reparar. Não obstante, para a caracterização da coação moral irresistível, consoante preconiza Guilherme de Souza Nucci (Manual de direito penal. 7. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011), faz-se necessária a conjugação de cinco fatores: a) a existência de uma ameaça de um dano grave, difícil de ser suportado pelo coagido; b) a inevitabilidade do



perigo; c) ameaça direcionada contra a pessoa do coagido ou contra pessoas queridas a ele ligadas, ainda que seja possível se reconhecer a exclusão da culpabilidade com a conduta do coagido de proteger pessoa estranha ao seu convívio, a depender das circunstâncias que cercam o caso concreto e conforme os valores sociais; d) a existência, em regra, de três pessoas envolvidas: o coator, o coagido e a vítima do crime que, nos casos de tráfico de drogas, seria a própria sociedade; e e) o grau e o efeito da intimidação em face do agente. Ademais, cabe à defesa e não à acusação a prova da causa excludente de culpabilidade, na medida em que o onus probandi é a faculdade da parte demonstrar a ocorrência de fato alegado em seu favor. Nesse sentido, colaciono julgado do STJ: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. 1. ÓBICES SUMULARES. ALEGADA IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO. ART. 255, § 5º, DO RISTJ. SÚMULA 456/STF. INTERPRETAÇÃO EQUIVOCADA DO AGRAVANTE. 2. PRELIMINAR DE DOCUMENTAÇÃO SUPERVENIENTE. DELITO DE TRÂNSITO. AVISO DE RECALL. MATÉRIA EFETIVAMENTE EXAMINADA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO. 3. OFENSA AO ART. 566 DO CPP. NÃO REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. CARRO REMOVIDO PELA SEGURADORA. NÃO INDICAÇÃO DE SUA LOCALIZAÇÃO. CIRCUNSTÂNCIA QUE NÃO PODE SER IMPUTADA AO JUDICIÁRIO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE PARA AFASTAR A ALEGAÇÃO DEFENSIVA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. SÚMULA 283/STF. 4. AUSÊNCIA DE OFENSA AO ART. 566 DO CPP. DISPOSITIVO EFETIVAMENTE OBSERVADO. PROVAS CONSIDERADAS SUFICIENTES. NÃO VERIFICAÇÃO DE PREJUÍZO. 5. OFENSA AOS ARTS. 367 E 565 DO CPP. DECRETAÇÃO DE REVELIA. AGRAVANTE NÃO ENCONTRADA. INFORMAÇÃO DE QUE NÃO RESIDIA NO LOCAL. AUSÊNCIA DE JUSTIFICAÇÃO DEFENSIVA. 6. AFRONTA AO ART. 185 DO CPP. COMPARECIMENTO PERANTE A AUTORIDADE JUDICIÁRIA. AUSÊNCIA DE NOTÍCIA. OFENSA NÃO VERIFICADA. 7. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 155 E 156 DO CPP. NÃO VERIFICAÇÃO. MATERIALIDADE E AUTORIA. ÔNUS ACUSATÓRIO, EVENTUAIS EXCLUDENTES. ÔNUS DEFENSIVO. PRECEDENTES. 8. AFRONTA AO ART. 302, § 1º, III, DO CTB. CAUSA DE AUMENTO. ANÁLISE QUE DEMANDA REEXAME PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 9. OFENSA AOS ARTS. 619 DO CPP E 489, § 1º, IV, DO CPC. NÃO VERIFICAÇÃO. TEMAS EFETIVAMENTE ANALISADOS. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. 10. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 7. No que concerne à alegada ofensa aos arts. 155 e 156 do CPP, verifico que o elemento normativo do tipo, consistente na culpa por imprudência, foi devidamente delineado, não havendo ser falar que a hipótese se trata de mero acidente de trânsito. Ademais, como é de conhecimento, o ônus acusatório diz respeito aos elementos positivos, devendo demonstrar, assim, a materialidade e autoria delitiva. Eventuais excludentes devem ser provadas pela defesa. [...] 10. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp n. 1.942.630/SC, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 29/3/2022, DJe de 31/3/2022). No caso que se analisa no presente feito, como já assinalado, o fato de que o acusado teria sido coagido por um terceiro não encontra qualquer respaldo no conjunto probatório produzido. É tese isolada, que não se desincumbiu de fazer prova, de modo que não merece prosperar a tese de absolvição por ausência de culpabilidade. DO TRÁFICO PRIVILEGIADO Todas as teses enfrentadas até o presente momento foram trazidas no apelo interposto pela defesa técnica do acusado. O apelo Ministerial, por sua vez, foi interposto com uma finalidade única: o afastamento da incidência da causa especial de diminuição pelo tráfico privilegiado, matéria que passo então a examinar. De acordo com o disposto no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, o agente poderá ser beneficiado com a redução de sua pena na fração de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), desde que seja, cumulativamente, primário e portador de bons antecedentes, bem como não se

dedicar a atividades criminosas nem integrar organização criminosa. No caso dos autos, o Juízo de Piso entendeu pelo preenchimento dos requisitos supracitados e aplicou a redutora em seu grau máximo, qual seja, 2/3 (dois terços), para fixar a pena definitiva do acusado em 2 (dois) anos de reclusão, substituindo-a por pena restritiva de direito a ser fixada pelo Juízo da Execução, além de afastar a pena de multa por força da hipossuficiência econômica do sentenciado. No entanto, assiste razão ao Órgão Ministerial quando aponta o desacerto da sentença combatida, porquanto se constatar a presença de elementos outros, além da quantidade e natureza das drogas apreendidas, indicativos da inserção do acusado na cadeia criminosa. Ressalte-se que, além da droga apreendida, no veículo do acusado foram encontrados uma balança, um frasco contendo líquido amarelo, um pote com uma substância aparentando ser fermento e outro pote com uma substância aparentando ser bicarbonato. O laudo de exame pericial definitivo, inclusive, constatou que a substância em estado líquido era éter etílico, que se encontra "relacionado na Lista D2 (Lista de insumos químicos utilizados para fabricação e síntese de entorpecentes e/ou psicotrópicos) da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde, ora em vigor." Na esteira desse entendimento, colaciono julgados do STJ: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL. FLAGRANTE EM VIA PÚBLICA. EXERCÍCIO REGULAR DA ATIVIDADE INVESTIGATIVA. ALEGADA NULIDADE DA PROVA POR INVASÃO DE DOMICÍLIO. INOCORRÊNCIA. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO DOS POLICIAIS. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REEXAME DE FATOS E PROVAS. PROVIDÊNCIA VEDADA EM SEDE ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 6. Consoante o § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena diminuída, de 1/6 (um sexto) a 2/3 (dois terços), quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa. Para que o agente possa ser beneficiado, é preciso preencher cumulativamente os requisitos. 7. As instâncias ordinárias concluíram, com base no acervo probatório, pela inviabilidade do reconhecimento do tráfico privilegiado, asseverando que "as circunstâncias que envolveram os fatos e as mensagens trocadas pelos réus (laudo pericial fls. 227/248) revelam, de forma clara e segura, se dedicarem eles com habitualidade à atividade criminosa do tráfico de entorpecentes, não só em função da expressiva quantidade de drogas encontrada em poder deles, mas também por terem sido apreendidos duas balanças de precisão e um rolo do tipo papel filme, petrechos comumente utilizados para pesagem e embalagem de droga em pequenas porções destinadas ao fornecimento a terceiros" (e-STJ fl. 527). 8. A aplicação do benefício do tráfico privilegiado foi descartada na origem por se constatar a presença de elementos outros, além da quantidade e natureza da droga apreendida, indicativos de inserção na cadeia criminosa. Entendimento em sentido contrário demandaria, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ. 9. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp n. 2.457.549/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 12/12/2023, DJe de 15/12/2023.) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECONHECIMENTO DA MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IMPOSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA PARA O AFASTAMENTO DO PRIVILÉGIO. SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO REGIMENTAL

DESPROVIDO. [...] 1. Na hipótese dos autos, o Tribunal de origem afastou a incidência da minorante do tráfico privilegiado, porquanto os elementos concretos do caso conduziram à conclusão de que o agravante dedicava-se à atividade criminosa, em razão da elevada quantidade e variedade de drogas encontradas na posse do acusado, forma de acondicionamento e local de apreensão dos entorpecentes ("boca de fumo"), bem ainda, apreensão de petrechos para comercialização das substâncias ilícitas e cadernos de anotações a respeito. 2. Esse entendimento está em consonância com a orientação jurisprudencial desta Corte no sentido de que elementos tais quais petrechos e anotações típicos de tráfico, balança de precisão, ponto habitual de venda, forma de acondicionamento da droga, entre outros, somados à quantidade e à variedade de entorpecentes, são idôneos para afastar a benesse do tráfico privilegiado, pois indicam a dedicação do acusado a atividades ilícitas. Precedentes. [...] 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.181.966/MS, relator Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 7/3/2023, DJe de 10/3/2023). O provimento do pleito Ministerial acarreta, portanto, a reformulação da sentença de primeiro grau no capítulo que se refere à dosimetria da pena. Como se sabe, o julgador deve, ao realizar a individualização da pena, avaliar com acuidade os elementos relacionados ao fato, visando aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda necessária à reprovação do crime praticado. E, ao considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve declinar motivadamente suas razões, sob pena de ferir o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição Federal. Na hipótese dos autos, ao analisar as circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do CP e no art. 42 da Lei nº 11.343/2006, o Magistrado a quo entendeu pela exasperação da pena-base a ser imposta ao acusado, fixando-a em 6 (seis) anos de reclusão, após considerar que lhe era desfavorável o vetor circunstâncias do crime. Para tanto, mobilizou o fundamento abaixo transcrito: Na fixação da pena-base, levo em consideração as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal e no artigo 42 da Lei nº 11.343/06 e considerando que o caso dos autos manteve-se dentro da normalidade para a espécie, exceto no que tange às circunstâncias do crime, notadamente porque praticado durante o período do repouso noturno, quando a vigilância está desguarnecida, bem como com o uso de um veículo, a facilitar a entrega da droga em casa do usuário. Então fixo a pena-base no mínimo legal de 6 anos de reclusão. Nas palavras de Luiz Regis Prado (Curso de direito penal brasileiro. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2014. p. 428), "as circunstâncias do crime são os fatores de tempo, lugar, modo de execução, excluindo-se aqueles previstos como circunstâncias legais." Na mesma direção: Trata-se do *modus operandi* empregado na prática do delito. São elementos que não compõem o crime, mas que influenciam em sua gravidade, tais como o estado de ânimo do agente, o local da ação delituosa, o tempo de sua duração, as condições e o modo de agir, o objeto utilizado, a atitude assumida pelo autor no decorrer da realização do fato, o relacionamento existente entre autor e vítima, dentre outros. (SCHMITT, Ricardo Augusto. Sentença penal condenatória: teoria e prática. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 136). Ainda para este segundo autor, "[n]ão podemos nos esquecer, também aqui, de evitar o *bis in idem* pela valoração das circunstâncias que integram o tipo ou qualificam o crime, ou, ainda, que caracterizam agravantes ou causas de aumento de pena" (SCHMITT, Ricardo Augusto. Sentença penal condenatória: teoria e prática. 8. ed. Salvador: Juspodivm, 2013. p. 136). Dessa maneira, como, no limite, é o conjunto das circunstâncias que cercam a

prática do delito que foram mobilizadas como fundamento para afastar a causa especial de diminuição do tráfico privilegiado, entendendo que deve ser afastada a negativação da referida vetorial na primeira fase da dosimetria para, com isso, igualmente afastar qualquer sombra de eventual bis in idem. A pena-base imposta ao acusado fica então redimensionada para o patamar mínimo legal, qual seja, 5 (cinco) anos de reclusão, que torno definitiva, à míngua de circunstâncias atenuantes e/ou agravantes genéricas a incidir na segunda fase do cálculo, bem como de causas especiais de aumento e/ou diminuição da pena a ser considerada na terceira etapa da dosimetria. A pena deve ser cumprida em regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, alínea b, do Código Penal. Deve ainda ser aplicada na hipótese a pena pecuniária, que fixo no patamar definitivo de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, a fim de guardar proporcionalidade com a pena restritiva de liberdade fixada. Vale registrar que a condição de hipossuficiência econômica do acusado não pode ser considerada argumento válido para excluir a pena de multa, assim como fez o Magistrado sentenciante. A pena pecuniária é sanção que integra o tipo penal violado, tratando-se de norma cogente, de aplicação obrigatória, sob pena de flagrante violação ao princípio da legalidade. É assim que tem decidido esta Corte judicial, como se vê nos julgados a seguir colacionados: DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, LEI Nº 11.343/06. APELANTE CONDENADO À PENA TOTAL DE 01 (UM) ANOS E 08 (OITO) MESES DE RECLUSÃO, A SER CUMPRIDA, EM REGIME INICIAL, ABERTO, ALÉM DO PAGAMENTO DE 166 (SESSENTA E SEIS) DIAS-MULTA. DISPENSA DA PENA PECUNIÁRIA. INDEFERIMENTO. PARECER DA D. PROCURADORIA DE JUSTIÇA PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. [...] 6. Com efeito, a situação econômica do apenado deve servir de baliza apenas para a fixação do quantum condenatório, nos termos do art. 60 do Código Penal, não constituindo, portanto, causa de exclusão da pena de multa. Registre-se que tal pena possui natureza jurídica de sanção direta, cuja aplicação é cogente ao julgador, pois prevista no núcleo apenador do tipo penal, não havendo norma que disponha sobre a sua dispensa por falta de condições financeiras do sentenciado. 7. Convém esclarecer que existem julgados do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o indulto à pena pecuniária e dispensa das custas processuais é matéria de competência do Juízo da Execução, haja vista ser na fase de execução da pena definitiva o momento oportuno para avaliar a real situação financeira do condenado. [...] RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO E IMPROVIDO. (Apelação Criminal nº 0501746-81.2020.8.05.0080, Relator Des. Antonio Cunha Cavalcanti, SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/12/2021, publicado em 13/12/2021). APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME DE FURTO. RECURSO DA DEFESA. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PARA A MODALIDADE TENTADA. INVERSÃO DA POSSE SOBRE A RES FURTIVA. ADOÇÃO DA TEORIA DA APPREHENSIOU AMOTIO. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA INTERMEDIÁRIA PARA AQUÉM DO MÍNIMO LEGAL. INTELIGÊNCIA DA SUMULA Nº 231 DO STJ. AFASTAMENTO DA PENA DE MULTA. INVIABILIDADE. NORMA COGENTE. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO PENAL. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO, E NESTA EXTENSÃO, IMPROVIDO. [...] Da pena de multa. A pena de multa é de aplicação cogente, porquanto está prevista no preceito secundário do tipo penal do art. 157 do CP, de modo que é incabível a sua exclusão, sob pena de ofensa ao princípio da legalidade. Dosimetria da pena irretorquível. [...] RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO, E NESTA EXTENSÃO, IMPROVIDO. (Apelação Criminal nº 0528992-03.2017.8.05.0001, Relatora Desa. Aracy Lima

Borges, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/11/2021, publicado em 16/11/2021). Caberá, pois, ao Juízo da Execução avaliar a real situação financeira do apenado e exigir-lhe ou não o seu pagamento. Incabível, ainda, a substituição por penas restritivas de direito (art. 44 do CP) ou a concessão da suspensão condicional da pena (art. 77 do CP), em decorrência do não preenchimento dos requisitos legais. DA CONCLUSÃO Firme em tais considerações, voto para CONHECER PARCIALMENTE e, na extensão conhecida, NEGAR PROVIMENTO ao apelo defensivo; e CONHECER e DAR PROVIMENTO ao apelo Ministerial, a fim de afastar a incidência da redutora do tráfico privilegiado e redimensionar a pena imposta ao acusado para o patamar de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, além de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo, mantendo-se a sentença combatida nos seus demais termos. Salvador/BA, documento datado e assinado eletronicamente. Álvaro Marques de Freitas Filho – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Juiz Substituto de 2º Grau / Relator A05-EC