

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0500452-67.2020.8.05.0088 – Comarca de Guanambi/BA Apelante: Paulo Henrique de Jesus Advogado: Dr. Alexandre Fernandes Magalhães (OAB/BA: 20.775) Advogado: Dr. Alekssander Rousseau Antônio Fernandes (OAB/BA: 16.989) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Leandro Mansine Meira Cardoso de Castro Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi/BA Procuradora de Justiça: Dra. Tânia Regina Oliveira Campos Relatora: Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães ACÓRDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006). ÉDITO CONDENATÓRIO. PEDIDO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. DEFERIMENTO. DECLARADA A HIPOSSUFICIÊNCIA DO APELANTE. MANUTENÇÃO, TODAVIA, DA OBRIGAÇÃO DE PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS. EVENTUAL pleito DE ISENÇÃO DOS ENCARGOS QUE DEVE SER POSTULADO perante o juízo da execução penal. PRELIMINAR DE NULIDADE DE PROVAS, SOB A ALEGATIVA DE QUE FORAM OBTIDAS ILICITAMENTE POR MEIO DE INVASÃO DOMICILIAR. INACOLHIMENTO. CRIME DE NATUREZA PERMANENTE. DILIGÊNCIA POLICIAL PRECEDIDA DE FUNDADAS RAZÕES QUE LEVARAM À SUSPEITA DA PRÁTICA DELITIVA. PREFACIAL AFASTADA. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. INALBERGAMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS comprovadas DE FORMA INEQUÍVOCA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. DOSIMETRIA DAS PENAS. PLEITO DE AFASTAMENTO, NA PRIMEIRA FASE, DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAMENTE VALORADAS. ADMISSIBILIDADE. Vetores reputados como desfavoráveis com base em fundamentação inidônea. SANÇÃO CORPORAL DEFINITIVA REDIMENSIONADA para o mínimo legal. preliminar rejeitada. APELO CONHECIDO e PARCIALMENTE provido, a fim de redimensionar a sanção corporal definitiva do Apelante para 05 (cinco) anos de reclusão, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. I – Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por Paulo Henrique de Jesus, representado por advogados constituídos, insurgindo-se contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi/BA, que o condenou às penas de 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. II – Narra a exordial acusatória (ID. 35702881), in verbis, que “[...] no dia 26/9/2020, por volta de 19h30min, na rua Adevaldo Pires, Monte Pascoal, em Guanambi/BA, o denunciado foi preso em flagrante pela polícia militar por trazer consigo cinquenta porções de maconha, oito porções de cocaína e três porções de crack. [...] As substâncias apreendidas são proscritas pela Portaria SVS-MS nº 344/98 e se destinavam ao comércio, seja pela quantidade e variedade, seja por haverem sido apreendidas embalagens para acondicionar drogas, seja pela informação dada por usuário de que havia adquirido uma porção de maconha nas mãos do indigitado pouco antes do flagrante, seja por integrar o acusado a facção criminosa de traficantes SALVE JORGE, liderada por DELTON. [...]”. III – Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID. 35703244), postulando a Defesa, nas razões recursais (ID. 35703308), preliminarmente, a nulidade das provas, sob a alegativa de que foram obtidas ilicitamente por meio de invasão domiciliar, com a consequente anulação de todos os atos processuais subsequentes. Quanto ao cerne meritório, pleiteia a absolvição por ausência de materialidade delitiva, nos termos do art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal e, subsidiariamente, o afastamento da valoração desfavorável atribuída aos vetores “culpabilidade” e “consequências do delito”, fixando-se as penas-base no mínimo legal. Por fim, requer a concessão do benefício da justiça gratuita, diante da hipossuficiência

econômica do Apelante, restando impossibilitado de arcar com as custas processuais. IV – De proêmio, defere-se o benefício da justiça gratuita ao Apelante, à vista da afirmação do seu estado de hipossuficiência, nos termos do art. 99, caput, e § 3º, do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). Salienta-se que a Lei Adjetiva Civil, na Seção IV do Capítulo II, especificamente nos seus arts. 98 a 102, passou a tratar da gratuidade de justiça, derogando a Lei n.º 1.060/1950. O deferimento do pedido de justiça gratuita, todavia, não possui o condão de afastar, de plano, a obrigação de arcar com as custas processuais decorrentes da sucumbência, pois tais encargos são efeitos próprios da sentença penal condenatória, a teor do art. 804 do Código de Processo Penal. A Lei n.º 13.105/2015, em seu art. 98, prevê que a obrigação de arcar com o pagamento das custas processuais subsiste, mesmo diante do deferimento dos benefícios da gratuidade. Ademais, eventual pedido de isenção dos aludidos encargos deverá ser formulado junto ao Juízo da Vara de Execuções Penais, na fase de execução do édito condenatório, quando então será possível aferir a verdadeira situação econômica do condenado. V – A preliminar de nulidade das provas produzidas em razão da alegada invasão de domicílio não merece guarida. Conforme jurisprudência assente no E. Superior Tribunal de Justiça, embora o art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, garanta ao indivíduo a inviolabilidade de seu domicílio, tal direito não é absoluto, pois, tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os Policiais adentrem no domicílio do Acusado. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário submetido à sistemática da repercussão geral, fixou a tese de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que, dentro da casa, ocorre situação de flagrante delito (RE 603.616/T0, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 10/5/2016). VI – Em que pese as alegações defensivas, na hipótese sob exame, conforme os depoimentos prestados pelos agentes policiais, a diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes foi precedida de fundadas razões que levaram à suspeita da prática de crime. Isso porque as provas produzidas em Juízo (ID. 35703138 e PJe Mídias), em consonância com os elementos colhidos na fase preliminar (ID. 35702908, págs. 07 e 09), evidenciam que os policiais realizavam rondas nas proximidades do Centro de Guanambi, quando avistaram o usuário de drogas Edi Othon Ladeia Fernandes Figueiredo, procedendo à respectiva abordagem em via pública, oportunidade na qual localizaram com ele uma certa quantidade de psicotrópico e, ao ser indagado onde adquiriu o material, noticiou ter comprado a droga com o Apelante, indicando que o acusado estaria próximo ao bairro Monte Pascoal, já conhecido pelas ocorrências de tráfico de entorpecentes. Assim, os agentes estatais para lá se dirigiram, visualizando o Recorrente com uma sacola nas mãos, e, ao darem “voz de abordagem”, o indivíduo empreendeu fuga para o interior da residência, onde foi alcançado e capturado pelos policiais, sendo encontradas em seu poder as drogas e embalagens para acondicionamento apreendidas. VII – Nesse contexto, ao contrário do que aduz a Defesa, não foi o simples fato de o Apelante se evadir para o interior do imóvel que fez com que os policiais ingressassem na residência sem o competente mandado de busca, mas, sim, em razão das prévias e fundadas suspeitas da prática pelo Recorrente do crime de tráfico de entorpecentes, em situação de flagrante delito, pois os agentes públicos foram anteriormente informados por um

usuário no sentido de que as drogas com ele encontradas teriam sido fornecidas por “Paulo Henrique”, também conhecido como “Paulo Merengue” (nome citado pelo usuário), nas imediações do Monte Pascoal, bairro com constante rotatividade de psicotrópicos e onde se encontrava o Réu, o qual, segundo narrado pelos policiais, tem passagens anteriores por tráfico e pertence à facção de Aldo, vulgo “Delton”, sendo o Apelante visto pelos agentes estatais na posse de uma sacola, pelo que foi dada “voz de abordagem” ainda em via pública, momento em que o Recorrente correu para o interior do imóvel, onde foi flagrado na posse das drogas, encontradas na sacola que carregava, justificando, assim, a diligência empreendida pelos policiais. VIII – Dessa maneira, caracterizada a justa causa (existência de fundadas razões que levaram à suspeita da prática de crime) para a entrada em residência sem autorização judicial e sem o consentimento do morador, afasta-se o direito à inviolabilidade domiciliar, o qual não se afigura absoluto. Portanto, não restando comprovada a ilicitude das provas oriundas da prisão em flagrante, tampouco as delas derivadas (art. 157 do CPP), rejeita-se a sobredita preliminar. IX – Quanto ao cerne do mérito recursal, o pleito absolutório não deve ser acolhido. In casu, o Recorrente negou a prática delitiva em ambas as fases da persecução penal (ID. 35702908, pág. 22; ID. 35703138 e PJe Mídias), alegando que teve a casa invadida pelos policiais, onde nada encontraram, tendo localizado as drogas no lote vizinho e imputado a propriedade ao Apelante. Contudo, a versão apresentada pelo Réu não encontra guarida nos autos, uma vez que a materialidade e a autoria delitivas restaram suficientemente comprovadas no conjunto probatório, merecendo destaque o Auto de Exibição e Apreensão (ID. 35702908, pág. 10); os Laudos de Constatação Provisório e Pericial Toxicológico (ID. 35702908, págs. 14/17), nos quais se verifica que os entorpecentes apreendidos se tratavam de 36,3g (trinta e seis gramas e três decigramas) de “maconha” e 29,8 g (vinte e nove gramas e oito decigramas) de cocaína/“crack”, substâncias de uso proscrito no Brasil; bem como os depoimentos judiciais das testemunhas do rol de acusação, SD/PM Daniel Gomes Amorim e SD/PM Alessandro Santos do Carmo (ID. 35703138 e PJe Mídias), já reproduzidos acima. X – Apesar das razões ventiladas pela Defesa, observa-se que os policiais militares apresentaram depoimentos congruentes a respeito dos fatos durante a audiência instrutória, como minudenciado alhures, narrando de forma harmônica a diligência realizada, em consonância com o relatado na esfera extrajudicial (ID. 35702908, págs. 07 e 09) e constante na denúncia, além de terem reconhecido o Réu como a pessoa presa em flagrante na posse das drogas e embalagens para acondicionamento, apreendidas no dia do ocorrido. Oportuno registrar 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 dos 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 intenção de prejudicar o Sentenciado, não havendo elementos que evidenciem a ocorrência de rixa anterior com o Recorrente ou de flagrante forjado. XI – Consoante ponderado pela douta Procuradoria de Justiça, “[os] policiais confirmaram a versão apresentada na fase inquisitorial, ao serem ouvidos em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, quando narraram que ao abordarem um indivíduo usuário de drogas, ele teria informado que adquiriu os entorpecentes do apelante e, realizadas diligências no endereço por ele

fornecido, foi possível visualizar o apelante de posse de uma sacola/ embalagem, o qual empreendeu fuga, mas foi capturado, e então apreendidas as drogas – 50 (cinquenta) porções de maconha, 08 (oito) porções de cocaína e 03 (três) porções de crack”. XII – Ademais, o fato de o usuário Edi Othon ter permanecido em silêncio ao ser ouvido pela Autoridade Policial (ID. 35702908, pág. 18), bem assim de não ter sido arrolado como testemunha de acusação, em nada infirma os relatos firmes e contundentes dos agentes estatais sobre a apreensão dos psicotrópicos na posse do Apelante, mais precisamente dentro da sacola que ele carregava consigo, tendo os policiais asseverado em Juízo que, ao serem presos e levados para a Delegacia, o usuário reconheceu Paulo Henrique como a pessoa com quem comprou os entorpecentes (PJe Mídias), sendo certo, ainda, que, a teor do art. 156 do Código de Processo Penal, caberia à Defesa produzir provas que amparassem a versão do Réu ou a alegativa de que o usuário se trataria do verdadeiro fornecedor, ônus do qual não se desincumbiu, restando o arcabouço probante convergente com o quanto narrado na peça incoativa.

XIII – Vale lembrar 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. XIV – In casu, embora a quantidade de drogas apreendidas não tenha sido expressiva, a variedade das substâncias encontradas (maconha, cocaína e “crack”); a forma em que estavam fracionadas e acondicionadas; a apreensão de embalagens para acondicionamento; o fato de o Apelante ter sido inicialmente abordado em local tido como de tráfico de entorpecentes; e, especialmente, ter sido apontado por um usuário como vendedor do material ilícito encontrado com aquele, não deixam dúvidas da destinação comercial dos psicotrópicos. 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 Réu pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, não havendo, portanto, que se falar em absolvição por ausência de materialidade ou por aplicação do brocardo in dubio pro reo.

XV – Na sequência, passa-se ao exame da dosimetria das penas. Na primeira fase, o Magistrado a quo valorou como negativos os vetores referentes à culpabilidade e às consequências do delito, fixando a pena-base privativa de liberdade em 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de reclusão. Todavia, afiguram-se inidôneos o argumento de que o Réu tinha consciência da ilicitude da sua conduta para reputar a culpabilidade como desfavorável, bem assim o fundamento de que as consequências do crime são negativas, pois danosas à sociedade e por impor o vício em outras pessoas, uma vez que não expressam de que forma a prática delitiva perpetrada pelo Apelante é mais reprovável do que aquela já prevista pelo tipo penal, como também não evidenciam situações concretas, com consequências diversas e relevantes do que a apontada pelo Sentenciante e inerente ao crime ao apreço. XVI – Como cediço, a análise desfavorável das vetorais do art. 59 do Código Penal deve estar amparada em fundamentação adequada e específica, indicando as razões concretas pelas quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial, o que não ocorreu na situação em apreço, assistindo razão à Defesa quanto ao

pleito de afastamento das aludidas circunstâncias judiciais. XVII – Destarte, excluídas as valorações negativas referentes à culpabilidade e às consequências do delito, mister acolher o pleito defensivo para redimensionar a sanção corporal basilar ao mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão, pena que fica estabelecida como definitiva, diante da ausência de agravantes ou atenuantes, na etapa intermediária, bem como de causas de aumento ou diminuição, na terceira fase, não fazendo o Apelante jus ao redutor do tráfico privilegiado por restar demonstrado nos autos a sua dedicação a atividades criminosas, em razão das circunstâncias do flagrante e de ter sido apontado pelos policiais em Juízo como integrante da facção criminosa comandada por Aldo, vulgo “Delton”, cabendo registrar que o Recorrente responde a outras duas ações penais (0502093–61.2018.8.05.0088 e nº 0500043–91.2020.8.05.0088), também pela prática de tráfico de drogas. XVIII – Lado outro, mantém-se como definitiva a pena pecuniária de 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário mínimo, uma vez que fixada pelo Sentenciante inclusive muito aquém da mínima prevista no preceito secundário do tipo penal incriminador em questão, qual seja, 500 (quinhentos) dias-multa, sendo inviável, em sede de recurso exclusivo da Defesa, proceder à respectiva retificação, em observância ao princípio non reformatio in pejus, restando ratificado, ainda, o regime prisional semiaberto para início de cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal. XIX – Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento parcial e, nessa extensão, provimento parcial do Apelo, reduzindo-se as penas basilares ao mínimo legal ou redimensionando-as com esteio na fração de aumento adotada pelo Superior Tribunal de Justiça. XX – preliminar rejeitada. APELO CONHECIDO e PARCIALMENTE provido, a fim de redimensionar a sanção corporal definitiva do Apelante para 05 (cinco) anos de reclusão, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0500452–67.2020.8.05.0088, provenientes da Comarca de Guanambi /BA, em que figuram, como Apelante, Paulo Henrique de Jesus, e, como Apelado, o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Colenda Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em conhecer do Recurso, REJEITAR A PRELIMINAR, e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO, a fim de redimensionar a sanção corporal definitiva do Apelante para 05 (cinco) anos de reclusão, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada, 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 provido em parte Por Unanimidade Salvador, 3 de Abril de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Apelação n.º 0500452–67.2020.8.05.0088 – Comarca de Guanambi/BA Apelante: Paulo Henrique de Jesus Advogado: Dr. Alexandre Fernandes Magalhães (OAB/BA: 20.775) Advogado: Dr. Alekssander Rousseau Antônio Fernandes (OAB/BA: 16.989) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Leandro Mansine Meira Cardoso de Castro Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi/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 Paulo Henrique de Jesus, representado por advogados constituídos, insurgindo-se contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi/BA, que o condenou às penas de 07 (sete) anos, 11 (onze) meses

e 08 (oito) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Digno de registro que o feito foi distribuído a este Gabinete, constando a informação da existência de prevenção em relação aos autos do Habeas Corpus sob o n.º 8036690-76.2020.8.05.0000 (certidão de ID. 36074690). 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. 35703168), a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Opostos embargos de declaração pela Defesa (ID. 35703179), o Magistrado de origem supriu as omissões apontadas no decisio impugnado, a fim de rechaçar a aventada ilegalidade da busca e apreensão domiciliar, bem assim indeferir o pleito do Réu para recorrer em liberdade (ID. 35703236). Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID. 35703244), postulando a Defesa, nas razões recursais (ID. 35703308), preliminarmente, a nulidade das provas, sob a alegativa de que foram obtidas ilicitamente por meio de invasão domiciliar, com a consequente anulação de todos os atos processuais subsequentes. Quanto ao cerne meritório, pleiteia a absolvição por ausência de materialidade delitiva, nos termos do art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal e, subsidiariamente, o afastamento da valoração desfavorável atribuída aos vetores “culpabilidade” e “consequências do delito”, fixando-se as penas-base no mínimo legal. Por fim, requer a concessão do benefício da justiça gratuita, diante da hipossuficiência econômica do Apelante, restando impossibilitado de arcar com as custas processuais. Nas contrarrazões, pugna o Parquet pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso, apenas para fins de redimensionamento das penas (ID. 35703312). Parecer da douta Procuradoria de Justiça pelo conhecimento parcial e, nessa extensão, provimento parcial do Apelo, reduzindo-se as penas basilares ao mínimo legal ou redimensionando-as com esteio na fração de aumento adotada pelo Superior Tribunal de Justiça (ID. 38189508). 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 0500452-67.2020.8.05.0088 – Comarca de Guanambi/BA Apelante: Paulo Henrique de Jesus Advogado: Dr. Alexandre Fernandes Magalhães (OAB/BA: 20.775) Advogado: Dr. Alekssander Rousseau Antônio Fernandes (OAB/BA: 16.989) Apelado: Ministério Público do Estado da Bahia Promotor de Justiça: Dr. Leandro Mansine Meira Cardoso de Castro Origem: 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi/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 Paulo Henrique de Jesus, representado por advogados constituídos, insurgindo-se contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Guanambi/BA, que o condenou às penas de 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do delito tipificado no art. 33 da Lei nº 11.343/2006, negando-lhe o direito de recorrer em liberdade. Narra a exordial acusatória (ID. 35702881), in verbis, que “[...] no dia 26/9/2020, por volta de 19h30min, na rua Adevaldo Pires, Monte Pascoal, em Guanambi/BA, o denunciado foi preso em flagrante pela polícia militar por trazer consigo cinquenta porções de maconha, oito porções de cocaína e três porções de crack. [...] As substâncias apreendidas

são proscritas pela Portaria SVS-MS nº 344/98 e se destinavam ao comércio, seja pela quantidade e variedade, seja por haverem sido apreendidas embalagens para acondicionar drogas, seja pela informação dada por usuário de que havia adquirido uma porção de maconha nas mãos do indigitado pouco antes do flagrante, seja por integrar o acusado a facção criminosa de traficantes SALVE JORGE, liderada por DELTON. [...]”. Irresignado, o Sentenciado interpôs Recurso de Apelação (ID. 35703244), postulando a Defesa, nas razões recursais (ID. 35703308), preliminarmente, a nulidade das provas, sob a alegativa de que foram obtidas ilicitamente por meio de invasão domiciliar, com a consequente anulação de todos os atos processuais subsequentes. Quanto ao cerne meritório, pleiteia a absolvição por ausência de materialidade delitiva, nos termos do art. 386, inciso II, do Código de Processo Penal e, subsidiariamente, o afastamento da valoração desfavorável atribuída aos vetores “culpabilidade” e “consequências do delito”, fixando-se as penas-base no mínimo legal. Por fim, requer a concessão do benefício da justiça gratuita, diante da hipossuficiência econômica do Apelante, restando impossibilitado de arcar com as custas processuais. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade recursal, conhece-se do Apelo. De proêmio, defere-se o benefício da justiça gratuita ao Apelante, à vista da afirmação do seu estado de hipossuficiência, nos termos do art. 99, caput, e § 3º, do Código de Processo Civil (Lei n.º 13.105/2015). Salienta-se que a Lei Adjetiva Civil, na Seção IV do Capítulo II, especificamente nos seus arts. 98 a 102, passou a tratar da gratuidade de justiça, derogando a Lei n.º 1.060/1950. O deferimento do pedido de justiça gratuita, todavia, não possui o condão de afastar, de plano, a obrigação de arcar com as custas processuais decorrentes da sucumbência, pois tais encargos são efeitos próprios da sentença penal condenatória, a teor do art. 804 do Código de Processo Penal. A Lei n.º 13.105/2015, em seu art. 98, prevê que a obrigação de arcar com o pagamento das custas processuais subsiste, mesmo diante do deferimento dos benefícios da gratuidade. Ademais, eventual pedido de isenção dos aludidos encargos deverá ser formulado junto ao Juízo da Vara de Execuções Penais, na fase de execução do édito condenatório, quando então será possível aferir a verdadeira situação econômica do condenado. Nesse sentido: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ACESSO AOS DADOS ARMAZENADOS EM TELEFONE CELULAR (MENSAGENS DO APLICATIVO WHATSAPP) DURANTE A PRISÃO EM FLAGRANTE. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. NULIDADE DA PROVA. DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. AUSÊNCIA. PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF. ABSOLVIÇÃO. COAÇÃO MORAL IRRESISTÍVEL. CAUSA EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE NÃO COMPROVADA. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS AFASTADA. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. INTEGRANTE DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. DEDICAÇÃO À NARCOTRAFICÂNCIA. COMPROVADA. SÚMULA 7/STJ. APLICAÇÃO DA MINORANTE. IMPOSSIBILIDADE. JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] 6. A ausência de comprovação da hipossuficiência do recorrente obsta a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Ademais, como é cediço, a jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que o momento de se aferir a situação do condenado para eventual suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais é a fase de execução, por tal razão, nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais (AgRg no AREsp 206.581/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em

04/10/2016, DJe 19/10/2016)"(AgInt no REsp. 1.569.916/PE, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, julgado em 22/3/2018, DJe 3/4/2018). 7. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no REsp 1803332/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/08/2019, DJe 02/09/2019) (grifos acrescidos). A preliminar de nulidade das provas produzidas em razão da alegada invasão de domicílio não merece guarida. Conforme jurisprudência assente no E. Superior Tribunal de Justiça, embora o art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, garanta ao indivíduo a inviolabilidade de seu domicílio, tal direito não é absoluto, pois, tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso do tráfico ilícito de entorpecentes, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os Policiais adentrem o domicílio do Acusado. Acerca do tema, o Supremo Tribunal Federal, em sede de recurso extraordinário submetido à sistemática da repercussão geral, fixou a tese de que a entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que, dentro da casa, ocorre situação de flagrante delito (RE 603.616/T0, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 10/5/2016). Em que pese as alegações defensivas, na hipótese sob exame, conforme os depoimentos prestados pelos agentes policiais, a diligência que culminou na apreensão dos entorpecentes foi precedida de fundadas razões que levaram à suspeita da prática de crime. Isso porque, as provas produzidas em Juízo (ID. 35703138 e PJe Mídias), em consonância com os elementos colhidos na fase preliminar (ID. 35702908, págs. 07 e 09), evidenciam que os policiais realizavam rondas nas proximidades do Centro de Guanambi, quando avistaram o usuário de drogas Edi Othon Ladeia Fernandes Figueiredo, procedendo à respectiva abordagem em via pública, oportunidade na qual localizaram com ele uma certa quantidade de psicotrópico e, ao ser indagado onde adquiriu o material, noticiou ter comprado a droga com o Apelante, indicando que o acusado estaria próximo ao bairro Monte Pascoal, já conhecido pelas ocorrências de tráfico de entorpecentes. Assim, os agentes estatais para lá se dirigiram, visualizando o Recorrente com uma sacola nas mãos, e, ao darem "voz de abordagem", o indivíduo empreendeu fuga para o interior da residência, onde foi alcançado e capturado pelos policiais, sendo encontradas em seu poder as drogas e embalagens para acondicionamento apreendidas. Confirmam-se trechos dos depoimentos prestados em contraditório judicial pelo SD/PM Daniel Gomes Amorim e pelo SD/PM Alessandro Santos do Carmo (ID. 35703138 e PJe Mídias), os quais empreenderam a diligência que culminou na prisão do Recorrente, transcritos no édito condenatório e reproduzidos a seguir: A testemunha de acusação SD/PM DANIEL GOMES AMORIM, ao ser ouvida em juízo, disse:"... que participou da diligência; ...; em rondas pelas proximidades do Centro da cidade de Guanambi avistamos o então usuário citado pela Dra. e procedemos com a abordagem do mesmo; foi encontrado com ele uma certa quantidade e indagamos o mesmo né de abordagem onde tinha sido adquirida essa droga; ele informou que havia sido adquirida com "Paulo", citou até o roubo do mesmo e que o mesmo estaria provavelmente nas proximidades do bairro Monte Pascoal; como é um bairro já conhecido e o "Paulo" já teria passagem pelo mesmo crime, nós em diligência prosseguimos até o local e conseguimos avistar o "Paulo"; quando avistamos o mesmo, avistamos que estava com uma posse de uma embalagem em mãos; quando demos voz de abordagem o mesmo tentou evadir e conseguimos alcançá-lo e quando foi verificado esta embalagem que estava em mãos do mesmo, percebemos e averiguarmos que seria substância análogas a droga, mediante isso apresentamos o mesmo a

delegacia de Guanambi; ... nós alcançamos já na entrada do imóvel; estava com ele, nós adentramos, conseguimos alcançá-lo com essa posse em mãos da embalagem; não, não, nessa embalagem que estava com ele, foi a quantidade de drogas que foi apresentada e as embalagens para acondicionamento estava no bolso do mesmo; não; o “Paulo Henrique” também é conhecido como “Paulo Merengue”, ele citou essa informação e que havia sido comprada pelas imediações do Monte Pascoal; então, nos diligenciamos até o bairro como dizemos ao senhor que é um bairro constante rotatividade de drogas e avistamos o “Paulo” como foi descrito por mim anteriormente; sim, sim, sim; a facção do vulgo “DELTON”; a gente ouve comentários de passagem né, mas via de papel, via de regra nunca ouvi não; ele simplesmente disse que não era dele, mas estava com ele né; os dois foram apresentado na delegacia e foi feito o reconhecimento lá mesmo; sim senhor; sim, sim; foi em média 19h por aí, em média; não me recordo; que eu me lembre não Dr.; ...; ...” A testemunha de acusação SD/PM ALESSANDRO SANTOS DO CARMO, ao ser ouvida em juízo, disse: “... que participou da diligência; a gente em ronda na proximidade do Centro avistando o indivíduo, já conhecido por tráfico e roubo, já tinha sete passagens por tráfico; abordamos esse indivíduo, ele nos relatou que tinha pegado a droga que estava com ele, com o “Paulo”, vulgo “Quinho”, “Merengue” também conhecido assim; agente depois se deslocou para as proximidades de onde ele costumava a ficar e traficar né, uma boca de fumo ali próximo ao Monte Pascoal; chegando naquele local lá, a gente avistou ele, ele correu para o interior de uma residência; quando a gente chegou na residência, a gente conseguiu alcançá-lo e pegamos a sua sacola com drogas, algumas embalagens de drogas; aí pedimos apoio a outra guarnição para conduzir o indivíduo e realizamos a prisão do mesmo; indicou, quando a gente indagou ele indicou; como assim?; encontramos a droga que estava dentro da sacola com ele, que estava de posse dele; acho que não, não tinha não; a droga era crack, se não me engano, não sei se cocaína e maconha, muita maconha; ah não, ele nega até a morte, na delegacia inclusive ele ficou falando que a gente implantou a droga nele; ...; reconheci, ele é conhecido da polícia já; é, a gente pediu apoio de outra guarnição também ...; reconheci, da forma como ele falou não tinha como errar; ...; inclusive lá não tinha outro traficante conhecido como “Quinho” “Merengue”, só esse aí; já; tem, a de “Aldo”, vulgo “DELTON”; tem, tem, tem passagem por tráfico, tem. ...” Nesse contexto, ao contrário do que aduz a Defesa, não foi o simples fato de o Apelante se evadir para o interior do imóvel que fez com que os policiais ingressassem na residência sem o competente mandado de busca, mas, sim, em razão das prévias e fundadas suspeitas da prática pelo Recorrente do crime de tráfico de entorpecentes, em situação de flagrante delito, pois os agentes públicos foram anteriormente informados por um usuário no sentido de que as drogas com ele encontradas teriam sido fornecidas por “Paulo Henrique”, também conhecido como “Paulo Merengue” (nome citado pelo usuário), nas imediações do Monte Pascoal, bairro com constante rotatividade de psicotrópicos e onde se encontrava o Réu, o qual, segundo narrado pelos policiais, tem passagens anteriores por tráfico e pertence à facção de Aldo, vulgo “Delton”, sendo o Apelante visto pelos agentes estatais na posse de uma sacola, pelo que foi dada “voz de abordagem” ainda em via pública, momento em que o Recorrente correu para o interior do imóvel, onde foi flagrado na posse das drogas, encontradas na sacola que carregava, justificando, assim, a diligência empreendida pelos policiais. A respeito, colacionam-se julgados do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE

DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. 2. O crime de tráfico de drogas atribuído ao envolvido tem natureza permanente. Tal fato torna legítima a entrada de policiais em domicílio para fazer cessar a prática do delito, independentemente de mandado judicial, desde que existam elementos suficientes de probabilidade delitiva capazes de demonstrar a ocorrência de situação flagrancial. 3. No presente caso, antes do ingresso dos policiais na residência – de acordo com os autos mediante a devida autorização –, o acusado foi abordado em via pública com uma porção de maconha. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 2035493 AM 2021/0399385-1, Data de Julgamento: 14/06/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 20/06/2022) (grifos acrescidos)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. NÃO OCORRÊNCIA. EXISTÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A condenação do acusado, após o trânsito em julgado, já foi submetida à nova avaliação pela Corte estadual, ocasião em que não se identificou nenhuma das hipóteses que poderiam autorizar a revisão do que decidido pelas instâncias ordinárias: a) sentença condenatória contrária ao texto expresso da lei penal ou à evidência dos autos; b) sentença condenatória fundada em depoimentos, exames ou documentos comprovadamente falsos; c) descoberta, após a sentença, de novas provas de inocência do condenado ou de circunstância que determine ou autorize diminuição especial da pena (art. 621 do Código de Processo Penal). 2. No caso, o ingresso no domicílio do réu não decorreu, apenas, de denúncia anônima acerca da possível prática de tráfico de drogas no local; ao contrário, foi justificado também no fato de os policiais, em campanha por pelo menos dois dias, terem encontrado um usuário de drogas que confessou haver comprado entorpecentes na residência do agravante. 3. Uma vez que havia fundadas razões que sinalizavam a ocorrência de crime e porque evidenciada, já de antemão, hipótese de flagrante delito, mostrou-se regular o ingresso da polícia no domicílio do acusado, sem autorização judicial e sem o consentimento do morador. 4. Considerado que, tanto por ocasião da sentença condenatória quanto no julgamento da apelação, houve uma análise minudente e profunda dos elementos probatórios colacionados aos autos, em que se demonstraram os motivos pelos quais a condenação do acusado seria substancialmente justa e harmônica com as provas produzidas, não há razões para o acolhimento da tese aventada neste recurso, em que se discute, novamente, matéria que já foi verticalmente analisada, inclusive já submetida à revisão criminal. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC n. 770.778/MS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 17/10/2022.) (grifos acrescidos)

PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ARTIGOS 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06, E ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI Nº 10.826/2003. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. ILICITUDE DA BUSCA E APREENSÃO. ENTRADA EM DOMICÍLIO. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. FUNDADAS RAZÕES. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O entendimento deste Superior Tribunal de Justiça – STJ consolidou-se no sentido de que o crime de tráfico de entorpecentes na modalidade "ter em

depósito"é do tipo permanente, cuja consumação se protraí no tempo, assim como o delito de posse da arma de fogo, o qual não se exige a apresentação de mandado de busca e apreensão para o ingresso na residência do acusado, quando se tem por objetivo fazer cessar a atividade criminosa, dada a situação de flagrância (ut, HC 407.689/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, DJe 27/9/2017), inclusive no período noturno, independente de mandado judicial, e desde que haja fundada razão da existência do crime. 2. No caso dos autos, verifica-se que, através da abordagem em momento anterior de um usuário de droga e informações obtidas sobre a negociação de drogas (fls. 357/359), foi constatada a existência de indícios prévios da prática do crime, não havendo falar em ilicitude da busca e apreensão realizada no interior do domicílio do agente. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AgRg no REsp: 1726758 SC 2018/0044420–3, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 26/11/2019, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/12/2019) (grifos acrescidos) Dessa maneira, caracterizada a justa causa (existência de fundadas razões que levaram à suspeita da prática de crime) para a entrada em residência sem autorização judicial e sem o consentimento do morador, afasta-se o direito à inviolabilidade domiciliar, o qual não se afigura absoluto. Outra não foi a compreensão esboçada pela douta Procuradoria de Justiça: [...] Preliminarmente, assevera o apelante que o ato flagrancial e a apreensão da droga padecem de insanável nulidade, ao argumento de que o ingresso da guarnição policial em sua residência ocorreu à míngua de mandado judicial, autorização ou efetiva prova de situação de flagrante delito. Entretanto, compreende-se que a argumentação defensiva não merece acolhimento, porquanto, de acordo com a prova testemunhal colhida na fase instrutória, ocorrera a abordagem policial em via pública de um indivíduo em posse de drogas, o qual apontou o apelante como tendo sido o fornecedor do entorpecente. Realizadas diligências no local por ele indicado, o apelante foi avistado com uma embalagem, e, dada voz de abordagem, ele empreendeu fuga, sendo capturado no interior da residência, encontrando-se droga em seu poder. O cenário extraído dos depoimentos das testemunhas denota que havia fundadas razões de que o apelante tivesse a posse de drogas. A abordagem policial que resultou na prisão em flagrante iniciou-se ainda em via pública. De modo que não se vislumbra, na hipótese, a alegada ilegalidade em ordem a justificar a imprestabilidade das provas obtidas por meio da operação policial. [...] Em contrapartida, o apelante negou veementemente a prática do crime, negando a posse das drogas apreendidas. A defesa afirma que a casa do apelante foi invadida por policiais militares, contudo não ofereceu menor elemento de prova acerca da sua versão dos fatos. No caso concreto, afigura-se que a informação obtida pelos policiais, a informação dada por um usuário de drogas, foi ponto de partida para a diligência policial, advindo a abordagem e o ato flagrancial do apelante. Sendo assim, não há dizer que o ingresso dos policiais no imóvel tenha ocorrido de maneira ilegítima, conquanto realmente tivessem desprovidos de mandado judicial. Como restou demonstrado nos autos, os policiais tinham fundada percepção de prática delituosa por parte do apelante, que, diante da presença da guarnição, buscou se evadir correndo para o interior da residência, sendo ali capturado e na sacola que trazia consigo foram encontradas as substâncias entorpecentes. Não há a alegada evidência, destarte, de ilegalidade da apreensão das substâncias entorpecentes de modo a justificar o comprometimento da prova dos autos. [...] Portanto, não restando comprovada a ilicitude das provas oriundas da prisão em flagrante, tampouco as delas

derivadas (art. 157 do CPP), rejeita-se a sobredita preliminar. Quanto ao cerne do mérito recursal, o pleito absolutório não deve ser acolhido. In casu, o Recorrente negou a prática delitativa em ambas as fases da persecução penal (ID. 35702908, pág. 22; ID. 35703138 e PJe Mídias), alegando que teve a casa invadida pelos policiais, onde nada encontraram, tendo localizado as drogas no lote vizinho e imputado a propriedade ao Apelante. Contudo, a versão apresentada pelo Réu não encontra guarida nos autos, uma vez que a materialidade e a autoria delitivas restaram suficientemente comprovadas no conjunto probatório, merecendo destaque o Auto de Exibição e Apreensão (ID. 35702908, pág. 10); os Laudos de Constatação Provisório e Pericial Toxicológico (ID. 35702908, págs. 14/17), nos quais se verifica que os entorpecentes apreendidos se tratavam de 36,3g (trinta e seis gramas e três decigramas) de “maconha” e 29,8 g (vinte e nove gramas e oito decigramas) de cocaína/“crack”, substâncias de uso proscrito no Brasil; bem como os depoimentos judiciais das testemunhas do rol de acusação, SD/PM Daniel Gomes Amorim e SD/PM Alessandro Santos do Carmo (ID. 35703138 e PJe Mídias), já reproduzidos acima. Apesar das razões ventiladas pela Defesa, observa-se que os policiais militares apresentaram depoimentos congruentes a respeito dos fatos durante a audiência instrutória, como minudenciado alhures, narrando de forma harmônica a diligência realizada, em consonância com o relatado na esfera extrajudicial (ID. 35702908, págs. 07 e 09) e constante na denúncia, além de terem reconhecido o Réu como a pessoa presa em flagrante na posse das drogas e embalagens para acondicionamento, apreendidas no dia do ocorrido. Oportuno registrar 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 dos 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 intenção de prejudicar o Sentenciado, não havendo elementos que evidenciem a ocorrência de rixa anterior com o Recorrente ou de flagrante forjado. Nessa esteira: 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) [...] 0

Superior Tribunal de Justiça tem entendimento firme de que os depoimentos dos policiais, que acompanharam as investigações prévias ou que realizaram a prisão em flagrante, são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. [...]. 10. Agravo regimental não provido.” (STJ, AgRg no AREsp 918.323/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 26/11/2019) (grifos acrescidos) HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PRETENDIDA ABSOLVIÇÃO. PALAVRA DE POLICIAIS. PROVA PARA A CONDENAÇÃO. VALIDADE. INSUFICIÊNCIA DO ACERVO PROBATÓRIO. INVIABILIDADE DE ANÁLISE NA VIA ESTREITA DO HABEAS CORPUS. WRIT NÃO CONHECIDO. I – A Terceira Seção desta Corte, seguindo entendimento firmado pela Primeira Turma do col. Pretório Excelso, firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de habeas corpus em substituição ao recurso adequado, situação que implica o não conhecimento da impetração, ressalvados casos excepcionais em que, configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, seja possível a concessão da ordem de ofício. II – O depoimento dos policiais prestado em Juízo constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso. Precedentes. III – Ademais, no caso dos autos, constou do v. acórdão vergastado que os depoimentos dos policiais são corroboradas por outros elementos probatórios, notadamente a apreensão de considerável quantidade de crack, de forma a demonstrar que a droga tinha por destinação o tráfico ilícito. IV – Afastar a condenação, in casu, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir as conclusões das instâncias ordinárias, soberanas na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória. Habeas corpus não conhecido. (STJ, HC 404.507/PE, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/04/2018, DJe 18/04/2018) (grifos acrescidos). Consoante ponderado pela douta Procuradoria de Justiça, “[os] policiais confirmaram a versão apresentada na fase inquisitorial, ao serem ouvidos em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, quando narraram que ao abordarem um indivíduo usuário de drogas, ele teria informado que adquiriu os entorpecentes do apelante e, realizadas diligências no endereço por ele fornecido, foi possível visualizar o apelante de posse de uma sacola/embalagem, o qual empreendeu fuga, mas foi capturado, e então apreendidas as drogas – 50 (cinquenta) porções de maconha, 08 (oito) porções de cocaína e 03 (três) porções de crack”. Ademais, o fato de o usuário Edi Othon ter permanecido em silêncio ao ser ouvido pela Autoridade Policial (ID. 35702908, pág. 18), bem assim de não ter sido arrolado como testemunha de acusação, em nada infirma os relatos firmes e contundentes dos agentes estatais sobre a apreensão dos psicotrópicos na posse do Apelante, mais precisamente dentro da sacola que ele carregava consigo, tendo os policiais asseverado em Juízo que, ao serem presos e levados para a Delegacia, o usuário reconheceu Paulo Henrique como a pessoa com quem comprou os entorpecentes (PJe Mídias), sendo certo, ainda, que, a teor do art. 156 do Código de Processo Penal, caberia à Defesa produzir provas que amparassem a versão do Réu ou a alegativa de que o usuário se trataria do verdadeiro fornecedor, ônus do qual não se desincumbiu, restando o arcabouço probante convergente com o quanto narrado na peça incoativa. Vale lembrar 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) In casu, embora a quantidade de drogas apreendidas não tenha sido expressiva, a variedade das substâncias encontradas (maconha, cocaína e “crack”); a forma em que estavam fracionadas e acondicionadas; a apreensão de embalagens para acondicionamento; o fato de o Apelante ter sido inicialmente abordado em local tido como de tráfico de entorpecentes; e, especialmente, ter sido apontado por um usuário como vendedor do material ilícito encontrado com aquele, não deixam dúvidas da destinação comercial dos psicotrópicos. 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 Réu pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, não havendo, portanto, que se falar em absolvição por ausência de materialidade ou por aplicação do brocardo in dubio pro reo. Na sequência, passa-se ao exame da dosimetria das penas. Na primeira fase, o Magistrado a quo valorou como negativos os vetores referentes à culpabilidade e às consequências do delito, fixando a pena-base privativa de liberdade em 07 (sete) anos, 11 (onze) meses e 08 (oito) dias de reclusão. Todavia, afiguram-se inidôneos o argumento de que o Réu tinha consciência da ilicitude da sua conduta para reputar a culpabilidade como desfavorável, bem assim o fundamento de que as consequências do crime são negativas, pois danosas à sociedade e por impor o vício em outras pessoas, uma vez que não expressam de que forma a prática delitativa perpetrada pelo Apelante é mais reprovável do que aquela já prevista pelo tipo penal, como

também não evidenciam situações concretas, com consequências diversas e relevantes do que a apontada pelo Sentenciante e inerente ao crime ao apreço. Como cediço, a análise desfavorável das vetoriais do art. 59 do Código Penal deve estar amparada em fundamentação adequada e específica, indicando as razões concretas pelas quais a conduta do agente extrapolaria a gravidade inerente ao teor da circunstância judicial, o que não ocorreu na situação em apreço, assistindo razão à Defesa quanto ao pleito de afastamento das aludidas circunstâncias judiciais. Destarte, excluídas as valorações negativas referentes à culpabilidade e às consequências do delito, mister acolher o pleito defensivo para redimensionar a sanção corporal basilar ao mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão, pena que fica estabelecida como definitiva, diante da ausência de agravantes ou atenuantes, na etapa intermediária, bem como de causas de aumento ou diminuição, na terceira fase, não fazendo o Apelante jus ao redutor do tráfico privilegiado por restar demonstrado nos autos a sua dedicação a atividades criminosas, em razão das circunstâncias do flagrante e de ter sido apontado pelos policiais em Juízo como integrante da facção criminosa comandada por Aldo, vulgo “Delton”, cabendo registrar que o Recorrente responde a outras duas ações penais (0502093-61.2018.8.05.0088 e nº 0500043-91.2020.8.05.0088), também pela prática de tráfico de drogas. Colhe-se da jurisprudência: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MINORANTE. ELEMENTOS CONCRETOS. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. As instâncias ordinárias, após toda a análise do conjunto fático-probatório amealhado aos autos, concluíram pela existência de elementos concretos e coesos a ensejar a condenação do acusado pelo crime de tráfico de drogas (art. 33 da Lei n. 11.343/2006). Por essas razões, mostra-se inviável a desclassificação da conduta imputada ao réu, sobretudo em se considerando que, no processo penal, vigora o princípio do livre convencimento motivado, em que é dado ao julgador decidir o mérito da pretensão punitiva, para condenar ou absolver, desde que o faça fundamentadamente, tal como ocorreu no caso. 2. Para entender-se pela desclassificação da conduta imputada ao agravante para o delito descrito no art. 28 da Lei n. 11.343/2006, seria necessário o revolvimento de todo o conjunto fático-probatório produzido nos autos, providência, conforme cediço, incabível na via estreita do habeas corpus. 3. Não há como aplicar a minorante prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006 quando verificado que o Tribunal de origem – dentro do seu livre convencimento motivado – apontou elementos concretos dos autos, notadamente a quantidade e variedade da droga apreendida em local conhecido como ponto de tráfico, notoriamente dominado por facções criminosas; não comprovação de atividade lícita e passagens anteriores pela Vara da Infância e da Juventude, que evidenciam a dedicação do acusado a atividades criminosas. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AgRg no HC n. 758.733/SP, Relator: Ministro Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 20/9/2022, DJe de 26/9/2022) (grifos acrescidos) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. NATUREZA DA DROGA (COCAÍNA E CRACK – 33G EM 54 PORÇÕES). FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. ART. 42 DA LEI N. 11.343/2006. QUANTUM DE AUMENTO. DESPROPORCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA. PLEITO DE INCIDÊNCIA DO REDUTOR PREVISTO NO § 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06. QUANTIDADE/NATUREZA DA DROGA. ENVOLVIMENTO NO TRÁFICO E COM INTEGRANTES DE FACÇÃO CRIMINOSA. CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO. CIRCUNSTÂNCIAS APURADAS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO DA PENA. REEXAME DE FATOS E PROVAS.

CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...]

3. A causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06 foi afastada pelo acórdão em razão das circunstâncias apuradas na instrução processual – envolvimento do réu com a atividade do tráfico e com integrantes de facção criminosa –, restando evidenciado que o paciente se dedica à atividade criminosa. A reforma desse entendimento constitui matéria que refoge ao restrito escopo do habeas corpus, porquanto, demanda percuciente reexame de fatos e provas, inviável no rito eleito. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC n. 668.340/SC, Relator: Ministro Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, julgado em 5/10/2021, DJe de 8/10/2021) (grifos acrescidos) Lado outro, mantém-se como definitiva a pena pecuniária de 14 (quatorze) dias-multa, no valor unitário mínimo, uma vez que fixada pelo Sentenciante inclusive muito aquém da mínima prevista no preceito secundário do tipo penal incriminador em questão, qual seja, 500 (quinhentos) dias-multa, sendo inviável, em sede de recurso exclusivo da Defesa, proceder à respectiva retificação, em observância ao princípio non reformatio in pejus, restando ratificado, ainda, o regime prisional semiaberto para início de cumprimento da pena privativa de liberdade, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal. Pelo quanto expendido, voto no sentido de conhecer do Recurso, REJEITAR A PRELIMINAR, e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO APELO, a fim de redimensionar a sanção corporal definitiva do Apelante para 05 (cinco) anos de reclusão, mantendo-se os demais termos da sentença vergastada. Sala das Sessões, ____ de _____ de 2023. Presidente Desa. Rita de Cássia Machado Magalhães Relatora Procurador (a) de Justiça