

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0705635-68.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): ADERBAL DE ALMEIDA NETO, ADRIELE SANTOS ROCHA SA, EDUARDO BARRETTO CHAVES, FLAVIO COSTA DE ALMEIDA APELADO: MARCOS VICTOR BRITO SANTOS e outros Advogado (s): EDUARDO BARRETTO CHAVES, FLAVIO COSTA DE ALMEIDA, ADRIELE SANTOS ROCHA SA, ADERBAL DE ALMEIDA NETO C ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. PENAL E PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DUPLO RECURSO. I – APELAÇÃO DA DEFESA: ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA BUSCA REALIZADA E DA APREENSÃO DE DROGA DELA RESULTANTE, POR AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL OU INVESTIGAÇÃO PRÉVIA DE SEU ENVOLVIMENTO COM A PRÁTICA DE CRIMES. TESE NÃO ACOLHIDA. DILIGÊNCIA POLICIAL ANTECEDIDA DO RECEBIMENTO DE DENÚNCIAS ANÔNIMAS ACERCA DA VENDA DE DROGAS EM REGIÃO ESPECÍFICA, COM A INDICAÇÃO DAS CARACTERÍSTICAS FÍSICAS DO POTENCIAL COMERCIANTE E DO AUTOMÓVEL POR ELE CONDUZIDO, CIRCUNSTÂNCIAS ESTAS SIMILARES ÀS APRESENTADAS PELO RECORRENTE. REALIZADA A ABORDAGEM E A BUSCA, FOI APREENDIDA PEQUENA QUANTIDADE DE MACONHA. POSTERIOR INDICAÇÃO, PELO ACUSADO, DA EXISTÊNCIA DE MAIS ENTORPECENTES EM UM IMÓVEL. INCURSÃO AO ESPAÇO INDICADO ONDE ENCONTRARAM MAIOR QUANTIDADE DA MESMA SUBSTÂNCIA, ALÉM DE OUTROS OBJETOS RELACIONADOS À TRAFICÂNCIA. AUSÊNCIA DE MOBILIÁRIO NO IMÓVEL. NATUREZA HABITACIONAL AFASTADA. CIRCUNSTÂNCIAS DA DILIGÊNCIA QUE INFORMAM AS FUNDADAS SUSPEITAS NECESSÁRIAS À REALIZAÇÃO DA BUSCA PESSOAL, NA FORMA DOS ARTIGOS 240 E 244, AMBOS DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL ( CPP). MÁCULA INEXISTENTE. JURISPRUDÊNCIA MAIS RECENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (STF), EM ALUSÃO AO TEMA DE REPERCUSSÃO GERAL N.º 280. PRECEDENTES ATUAIS DAS 5.ª E 6.ª TURMAS DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ), BEM COMO DESTA CORTE. ARGUMENTO DE SUPOSTAS AGRESSÕES FÍSICAS PELOS POLICIAIS NÃO COMPROVADO. LAUDO DE EXAME PERICIAL QUE DESCARTOU A PRESENÇA DE LESÕES CORPORAIS APARENTES. LICITUDE DAS PROVAS REUNIDAS NOS AUTOS. PEDIDO DE REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA. PARCIAL PROVIMENTO. PENA-BASE FIXADA EM 07 (SETE) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO. INIDÔNEA ATRIBUIÇÃO DE VALOR NEGATIVO À VETORIAL “CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME”. CONDIÇÕES DE TEMPO, LUGAR E MODO DE AGIR QUE NÃO INDICARAM GRAVIDADE SUPERIOR AOS LIMITES DA NORMA INCRIMINADORA. MANTIDA A AVALIAÇÃO CORRESPONDENTE AO ART. 42 DA LEI N.º 11.343/06. INCREMENTO DA SANÇÃO BÁSICA JUSTIFICADA APENAS NA QUANTIDADE DOS ENTORPECENTES APREENDIDOS (QUASE QUATRO QUILOS DE MACONHA). PENA-BASE REDIMENSIONADA PARA 06 (SEIS) ANOS E 03 (TRÊS) MESES DE RECLUSÃO. II. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO: PEDIDO DE AFASTAMENTO DA MINORANTE PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4.º, DA LEI N.º 11.343/2006. ACOLHIMENTO. NORMA QUE PREVÊ, COMO REQUISITOS À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, A PRIMARIEDADE DO RÉU, A EXISTÊNCIA DE BONS ANTECEDENTES E A AUSÊNCIA DE DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS OU DE INTEGRAÇÃO À ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. TRATAMENTO MAIS BENÉFICO AO AGENTE QUE COMETE O DELITO DE FORMA ISOLADA. PRIVILÉGIO QUE DEVE SER RECONHECIDO EXCEPCIONALMENTE, EM CASOS CUJAS CIRCUNSTÂNCIAS SEJAM DE MENOR GRAVIDADE JUSTAMENTE POR NÃO OFENDER INTENSAMENTE O BEM JURÍDICO TUTELADO DA SAÚDE PÚBLICA. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS PARA A APLICAÇÃO DA MINORANTE. ELEMENTOS QUE COMPROVAM QUE O RÉU É DEDICADO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. APREENSÃO DE BALANÇA DE PRECISÃO, EMBALAGENS PLÁSTICAS VARIADAS, ALÉM DE FOLHAS DE ANOTAÇÕES E RELEVANTE QUANTIA EM DINHEIRO, TUDO A DESSUMIR O CONTEXTO VINCULADO À TRAFICÂNCIA. EXCLUSÃO DA MINORANTE. SANÇÃO QUE SE EXASPERA, COM ALTERAÇÃO DE REGIME. APELAÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E PROVIDO. APELAÇÃO DA DEFESA CONHECIDA E PARCIALMENTE

PROVIDA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os presentes autos das Recurso de Apelação n.º 0705635-68.2021.8.05.0001, provenientes da 1.ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, em que figura como Apelantes e Apelados o Acusado MARCOS VICTOR BRITO SANTOS e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da 1.ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER e DAR PROVIMENTO à Apelação do Ministério Público, para afastar a minorante do tráfico privilegiado, bem como CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Acusado, para afastar a atribuição de valor negativo referido a modular judicial “circunstâncias do crime”, e, via de consequência, REDIMENSIONAR a sanção infligida ao Réu para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, tudo nos termos do voto da Relatora. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 20 de Agosto de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0705635-68.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): ADERBAL DE ALMEIDA NETO, ADRIELE SANTOS ROCHA SA, EDUARDO BARRETTO CHAVES, FLAVIO COSTA DE ALMEIDA APELADO: MARCOS VICTOR BRITO SANTOS e outros Advogado (s): EDUARDO BARRETTO CHAVES, FLAVIO COSTA DE ALMEIDA, ADRIELE SANTOS ROCHA SA, ADERBAL DE ALMEIDA NETO C RELATÓRIO Trata-se de Recursos de Apelação interpostos pelo MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL e pelo Réu MARCOS VICTOR BRITO SANTOS, em irresignação aos termos da sentença condenatória proferida pelo Juízo de Direito da 1.ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA. Narra a denúncia que (ID 59152439): Consta do incluso caderno inquisitorial que no dia 14 de janeiro de 2021, por volta das 18h15min, na Ladeira do Curralinho, Boca do Rio, Nesta, Policiais Militares realizavam ronda de rotina quando visualizaram um indivíduo, o ora Denunciado, no interior de um automóvel marca Fiat, modelo Sienna, placa NTS5B05, estacionado em um local estranho e decidiram abordá-lo. Ato contínuo, os Prepostos do Estado procederam revista pessoal no Acusado e encontraram em seu poder 02 (duas) porções de cannabis sativa, conhecida como maconha, acondicionadas em plástico transparente, ocasião em que os Policiais Militares questionaram o Acusado sobre o armazenamento de mais entorpecentes e este conduziu Aqueles a uma residência situada na Rua Alberto Fiúsa, nº 03, Imbuí, Nesta Ao chegarem no supracitado imóvel, o qual estava sem mobília, os Agentes Públicos encontraram 3.688,50g (três mil, seiscentos e oitenta e oito gramas e cinquenta centigramas) de cannabis sativa, vulgarmente conhecida como maconha, distribuídas em 03 (três) grandes porções embaladas em plástico preto; 05 (cinco) porções menores acondicionadas em sacos plásticos incolores; 01 (uma) dose compactada em forma de tablete; 01 (uma) unidade pequena armazenada em saco tipo Zip Lock; 01 (uma) porção de frutos aquênios ovalados (sementes) embalados em frasco plástico; e 02 (duas) doses de aspecto resinoso e cor amarronzada, tipo haxixe, embrulhadas em filme plástico; para fins de comércio, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar; além de 01 (uma) balança de precisão, diversas embalagens vazias, parte delas de plástico transparente e a outra parte de papel, 02 (dois) pedaços de papel ofício com anotações de nomes, valores e quantidades (petrechos comumente utilizados no tráfico ilícito de entorpecentes), a importância de R\$410,00 (quatrocentos e dez reais) e 01 (um) aparelho de telefone celular, marca Iphone; à luz do auto de

exibição e apreensão, certidão de ocorrência e laudo de constatação de fls. 12/12v, 09/11 e 26/27. O Ofensor, perante a Autoridade Policial, confirmou a posse de duas porções de maconha quando abordado no interior do veículo, bem como indicou o endereço onde foram encontradas mais droga, todavia, após, se negou a responder outras perguntas sem a presença de Advogado. Outrossim, a natureza, a quantidade, a forma de acondicionamento dos estupefacientes, bem como as circunstâncias da prisão em flagrante, comprovam que a droga apreendida se destinava à mercancia ilícita. [...] A denúncia foi recebida em 26.07.2021 (ID 59152580). Finalizada a instrução criminal e apresentados os memoriais pela Acusação e pela Defesa, foi proferido o édito mencionado alhures (ID 59152697), no qual o Réu foi condenado, pelo crime tipificado no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, à pena de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, sem fixação de reprimenda pecuniária. O Réu MARCOS VICTOR BRITO SANTOS, irresignado, interpôs Recurso de Apelação (ID 59152707), em cujas razões (ID 60616123) requer o reconhecimento da nulidade do feito, ante a alegada violação domiciliar. Subsidiariamente, pugna pela aplicação a pena-base no mínimo legal. Em sede de contrarrazões (ID 61294807), o Ministério Público refutou as pretensões defensivas, requerendo, assim, o desprovemento do Apelo interposto pela Defesa. Ademais, o MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL manejou recurso de Apelação (ID 59152702), ao tempo que requer a reforma parcial da sentença, a fim de ser afastada a causa especial de redução prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006. A Defesa apresentou contrarrazões (ID 59152715), nas quais requer o desprovemento do Recurso interposto pelo Parquet Estadual. Nesta Instância, a Procuradoria de Justiça opinou nos seguintes termos (ID 61672410): Pelo exposto, feitas as considerações julgadas pertinentes, quanto ao apelo defensivo, é o parecer pelo CONHECIMENTO e PROVIMENTO DO RECURSO DE APELAÇÃO, considerando-se nulas as provas obtidas, porquanto fruto de violação de domicílio, de sorte a absolver Marcos Victor Brito Santos. Subsidiariamente, pugna-se pelo redimensionamento da pena-base, expurgando-se o aumento decorrente da valoração indevida das circunstâncias do crime. Em vértice oposto, no que concerne ao apelo aviado pelo Ministério Público Estadual, pugna-se pelo CONHECIMENTO e IMPROVIMENTO DA APELAÇÃO. É, em síntese, o relatório, que submeto à apreciação da Eminentíssima Desembargadora Revisora. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0705635-68.2021.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): ADERBAL DE ALMEIDA NETO, ADRIELE SANTOS ROCHA SA, EDUARDO BARRETTO CHAVES, FLAVIO COSTA DE ALMEIDA APELADO: MARCOS VICTOR BRITO SANTOS e outros Advogado (s): EDUARDO BARRETTO CHAVES, FLAVIO COSTA DE ALMEIDA, ADRIELE SANTOS ROCHA SA, ADERBAL DE ALMEIDA NETO C VOTO Integra o presente voto o Relatório submetido à apreciação da Exma. Desembargadora Revisora. Ante o preenchimento dos pressupostos recursais intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, exigidos no caso sob exame, IMPÕE-SE O CONHECIMENTO dos Recursos. I – APELAÇÃO INTERPOSTA PELO RÉU MARCOS VICTOR BRITO SANTOS O Apelante suscita, em linha principal, a nulidade dos elementos de convicção colhidos mediante busca domiciliar, ao argumento de que tal diligência não teve arrimo em ordem judicial anterior, inexistindo justa causa para tanto. Todavia, trata-se de argumentação que não autoriza a pretendida invalidação da persecução penal deflagrada. Pois bem, como é sabido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, ainda no ano de 2015, e colimando evitar a banalizada flexibilização da inviolabilidade de moradia

no âmbito penal, firmou o entendimento, sob repercussão geral (RE n.º 603.616/R0), 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” (Tema 280). Posteriormente, em atenção à tutela dispensada pelo Constituinte à intimidade, nos moldes do art. 5.º, inciso X, da Carta da República, o Pretório Excelso passou a estender à revista pessoal ou veicular a mesma orientação assentada no tocante à realização de busca domiciliar, mesmo porque compartilham o mesmo regramento legal (art. 240 do Código de Processo Penal), a exigir, para a higidez das referidas diligências invasivas, que estejam elas calcadas em fundadas suspeitas da prática de conduta delitiva. Confirma-se, nesse exato sentido, precedente da Corte Suprema: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. BUSCA VEICULAR. PRESENÇA DE FUNDADAS RAZÕES (JUSTA CAUSA) PARA A VISTORIA REALIZADA NO PORTA-MALAS DO VEÍCULO. PRISÃO PREVENTIVA FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. APREENSÃO DE 40KG DE MACONHA. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I-II – [...]. III – Considerando que o art. 240 do Código de Processo Penal abarca tanto a busca domiciliar quanto a busca pessoal, nele elencando as hipóteses de sua incidência, é possível aplicar, na espécie, o mesmo entendimento sedimentado pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal no RE 603.616/R0, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes, julgado sob a sistemática da Repercussão Geral (Tema 280). IV – [...]. V – Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, 1.ª Turma, AgRg no HC 231.795/PR, Rel. Min. Cristiano Zanin, j. 09.10.2023, DJe 11.10.2023) (grifos acrescidos) Na hipótese dos autos, observa-se que a diligência policial ao Acusado MARCOS VICTOR BRITO SANTOS e sua posterior submissão à revista pessoal foram anteceditos do recebimento de denúncias anônimas pela guarnição acerca da venda de drogas na localidade conhecida como “Curralinho”, com a indicação das características físicas do potencial comerciante e do automóvel por ele conduzido (carro branco), circunstâncias estas similares às apresentadas pelo Recorrente. Assim, os Policiais dirigiram-se ao local informado e visualizaram o ora Apelante que tentou entrar rapidamente no veículo de cor branca, ao que realizaram a abordagem e a busca, resultando na apreensão, em seu poder, de certa quantidade de maconha. Ato contínuo, o Réu indicou a existência de mais entorpecentes em um imóvel, motivo pelo qual os Agentes seguiram em incursão ao espaço indicado pelo Apelante, onde encontraram maior quantidade da mesma substância, além de outros objetos relacionados à traficância. Tal dinâmica restou reproduzida judicialmente pelo Policial Haroldo Silva Santos, arrolado como testemunha da acusação: [...] Que reconhece a fisionomia do acusado; que os policiais estavam numa operação na localidade do curralinho; que havia um veículo parado próximo; que o acusado entrou de forma brusca no veículo; que com o acusado houve apreensão de pequena quantidade de drogas; que os policiais receberam uma denúncia dos usuários da localidade do curralinho que havia um homem que vendia drogas no interior do veículo; que o carro foi identificado como o carro apontado pelos usuários; que o carro era branco; que o acusado tinha as características descrita na denúncia e o carro também tinha as mesmas características; que os policiais perguntaram a origem das drogas ao acusado; que o acusado apontou uma residência no imbuí; que a casa não era habitada e só tinha entorpecentes no local; que a casa estava vazia; que na casa houve apreensão de entorpecentes e anotações; que o acusado confessou que fazia a distribuição das drogas;

que não sabe dizer se o acusado tem antecedentes; que o acusado abriu a porta da casa com a chave que trazia consigo; que não havia situação irregular no veículo; que o acusado foi encaminhado para central de flagrantes juntamente com o material apreendido; que não tem conhecimento do envolvimento do acusado com outro fato delituoso; que sabe dizer que o acusado vendia drogas pois um usuário comentou com os policiais. Às perguntas da defesa, disse que: que o depoente fez a abordagem do acusado; que estava em operação no Curralinho e tinha abordado alguns usuários que forneceram a cor do veículo; que os policiais pediram para o acusado parar o veículo; que não levou para delegacia as pessoas que deram as informações; que quando visualizaram o acusado este estava do lado de fora do veículo; que o acusado quem indicou que tinha mais drogas em sua residência; que a casa não tinha mobília e estava vazia; que o acusado informou sobre as drogas de forma espontânea; que não se recorda a quantidade de droga; que o acusado abriu a residência pois estava com a chave. (Transcrição do depoimento da testemunha de acusação extraída da sentença, em conformidade com o sistema PJe Mídias). Frise-se que foram apreendidos 01 (uma) balança de precisão; diversas embalagens vazias, parte delas de plástico transparente e a outras de papel; 02 (dois) pedaços de papel ofício, com anotações de nomes, valores e quantidades; a importância de R\$ 410,00 (quatrocentos e dez reais); e 01 (um) aparelho celular, modelo Iphone. Além disso, foi encontrado o total de 3.657,45g (três quilogramas e seiscentos e cinquenta e sete gramas e quarenta e cinco centigramas) de cannabis sativa, distribuída da seguinte forma: 03 (três) grandes porções, embaladas em plástico preto, apresentando, 3.142,34g (três quilogramas e cento e quarenta e dois gramas e quarenta e cinco centigramas) de massa bruta; 05 (cinco) porções menores, acondicionadas em sacos plásticos incolores, apresentando 192,50g (cento e noventa e dois gramas e cinquenta centigramas) de massa bruta; 01 (uma) porção compactada em forma de tablete, apresentando 308,50g (trezentos e oito gramas e cinquenta centigramas) de massa líquida; 01 (uma) pequena porção acondicionada em saco plástico tipo "Zip Lock", apresentando 2,18g (dois gramas e dezoito centigramas) de massa bruta; e 01 (uma) porção de frutos aquênios e ovalados, acondicionada em frasco de plástico, apresentando 11,93g (onze gramas e noventa e três centigramas) de massa líquida (vide auto de exibição e apreensão e laudo ID 59152440, p. 14/15 e 32/33). Note-se que, no caso, a busca decorreu de denúncia anônima especificada, sendo que a referida diligência, que culminou com a prisão do ora Apelante, traduziu em exercício regular da atividade investigativa promovida pela autoridade policial e confirmou as informações apócrifas, mormente se considerado o caráter permanente do respectivo crime e, destarte, a subsistência do estado de flagrância, tudo a repelir a tese de nulidade das evidências colhidas. Afora isso, há de se observar a peculiaridade do caso concreto no tocante à natureza do imóvel onde a maior parcela de maconha foi localizada, eis que a aludida testemunha foi firme em asseverar que não se tratava de espaço habitado, mormente porque desprovido de mobiliário. Aliás, trata-se de conjuntura igualmente salientada na fase investigativa pelos Policiais e também pelo Acusado, que disse ter alugado "esse imóvel pois pretendia se mudar" (ID 59152440, p. 06/08). Em seu interrogatório judicial, o Apelante apenas confirmou a abordagem em via pública, quando portava consigo pouca quantidade de maconha para uso pessoal. Disse ter sido agredido fisicamente (enforcado com a própria camisa e recebido socos na costela e no peito) e psicologicamente (teve a arma de fogo colocada dentro da sua boca,

apontada para seu rosto) pelos Policiais, razão pela qual indicou a residência de sua genitora (rua Heitor Dias, n.º 23) para que realizassem buscas, sendo a casa invadida e nada encontrado, desconhecendo o imóvel citado nos autos (rua Alberto Fiúsa, n.º 03). Trata-se de versão, porém, isolada nos autos. O Réu foi submetido a exame pericial na madrugada do dia dos fatos, concluindo o respectivo laudo n.º 2021 00 IM 001580-01 que “não evidenciou lesões corporais, macroscópicas, recentes” (ID 59152457/59152458). Ademais, não foram ouvidas testemunhas de defesa, tampouco a genitora do Acusado. Diante do panorama delineado, conclui-se que a busca pessoal efetuada em desfavor do Réu se mostrou inteiramente consentânea às diretrizes extraídas da mais atual jurisprudência do Pretório Excelso a respeito do tema, bem como em harmonia com julgados recentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, não se cogitando, em razão da diligência em questão, de afronta às previsões dos arts. 240, § 2.º, e 244, ambos do Código de Processo, tampouco de ofensa à proteção constitucional da intimidade, bem como não se identifica ofensa à garantia constitucional da inviolabilidade de domicílio, na interpretação a ela conferida pelo Supremo Tribunal Federal. Logo, em sentido contrário às alegações recursais defensivas, imperioso afirmar a absoluta licitude das provas reunidas nos autos, desde o seu nascedouro. Subsidiariamente, pugna pela aplicação a pena-base no mínimo legal. Do exame da sentença, extrai-se que a reprimenda básica restou fixada em 07 (sete) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em razão da atribuição de valor negativo a modular “circunstâncias do crime” e da significativa quantidade de drogas apreendidas, nos seguintes termos: [...] Atento ao disposto nos artigos 59 e 68 do Código Penal e, ainda, ao art. 42 da Lei 11.343/06, passo à individualização da pena. 1ª fase – circunstâncias judiciais. Dentre as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, a única que deve ser valorada negativamente é a circunstância do crime, isso porque, o acusado foi flagrando portando drogas em via pública, em plena luz do dia, em local de grande circulação de pessoas. As demais são neutras. As circunstâncias especiais do crime, previsto no aludido art. 42, merecem ser valoradas negativamente, na medida em que destoam das normais à espécie. Com efeito, o tráfico se deu com substância de baixa nocividade (maconha), contudo, foi apreendida em grande quantidade (3.688,50g). À vista das circunstâncias analisadas individualmente, fixo a pena base em 7 anos e 6 meses de reclusão. [...] De fato, constata-se a inidoneidade da fundamentação empregada para fins de negativação da referida vetorial do art. 59 do CP, haja vista não se observar, no caso concreto, serem as condições de tempo, lugar e modo de agir indicativas de gravidade a extrapolar os limites da norma incriminadora, de modo que não há, neste aspecto, extraordinário desvalor sobre a conduta do agente. Por outro lado, dispõe o art. 42 da Lei n.º 11.343/2006 – que é especial em relação ao Código Penal para os crimes de Tráfico de Drogas – que “o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, a personalidade e a conduta social do agente”. Nesse contexto, a apreensão de quase 04 (quatro) quilos de maconha justifica a elevação da reprimenda nesse viés. Assim, a despeito de não ser viável a fixação da pena-base no mínimo legal conforma almejado pelo Recorrente, constatada a inidoneidade da negativação da vetorial “circunstâncias do crime”, reajusta-se a reprimenda para o patamar de 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão. II – RECURSO MINISTERIAL A irresignação do Ministério Público Estadual cinge-se à terceira fase da dosimetria da pena, ao tempo

que requer o afastamento da causa especial de redução prevista no art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, então reconhecida na sentença em favor do Réu MARCOS VICTOR BRITO SANTOS. No ponto, o Parquet sustenta que “a grande quantidade de droga apreendida aliada às circunstâncias em que o crime ocorreu indicam a dedicação à prática de atividades criminosas, tendo em vista o modus operandi empregado pelo denunciado, que evidenciavam uma habitual dinâmica de entrega, guarda e comercialização de substâncias ilícitas”. Para que seja aplicada a referida causa de diminuição – permitindo um tratamento mais benéfico, pois, ao agente que vem a cometer o delito de forma isolada – torna-se imprescindível que estejam presentes, conjuntamente, todos os requisitos elencados na norma, a saber: ser o agente primário e possuidor de bons antecedentes, além de não ser ele dedicado a atividades criminosas, nem integrar organização criminosa. Ainda, no que diz respeito a aspectos que indiquem a eventual dedicação criminosa do réu, a Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, sob o rito dos Recursos Especiais Repetitivos (Tema 1.139), no REsp. 1977027/PR e no REsp. 1977180/PR, estabeleceu a tese, em 10.08.2022, de que é vedada a utilização, tão só, de inquéritos ou de ações penais em curso para impedir a aplicação do redutor do tráfico privilegiado. De todo modo, tem-se que o privilégio em tela deve ser reconhecido excepcionalmente, em casos cujas circunstâncias sejam de menor gravidade justamente por não ofender intensamente o bem jurídico tutelado da saúde pública. Aqueles que fazem do tráfico de drogas meio de vida, contumaz e habitualmente, não fazem, pois, jus ao benefício, ainda que não ostentem antecedentes criminais. Com efeito, as circunstâncias que envolveram os fatos sob apuração revelaram a periculosidade da ação do Apelante, que fora indicado, por denúncias anônimas, como responsável pela venda de drogas na região de “Curralinho” – aspecto que motivou, inclusive, a incursão policial –, havendo apontado um imóvel desabitado como local de depósito dos entorpecentes. No imóvel, foram apreendidos quase 04 (quatro) quilos de maconha, distribuída em formas e condições diversas (três grandes porções embaladas em plástico preto; cinco porções menores acondicionadas em sacos plásticos incolores; uma dose compactada em forma de tablete; uma porção de semente embaladas em frasco plástico; e duas doses de haxixe embrulhadas em filme plástico), além de: – 01 (uma) balança de precisão; – Diversas embalagens vazias, parte delas de plástico transparente e a outras de papel; – 02 (dois) pedaços de papel ofício, com anotações de nomes, valores e quantidades; – A importância de R\$ 410,00 (quatrocentos e dez reais) Por ocasião do flagrante, pois, o Recorrido portava, também, balança de precisão, embalagens plásticas variadas, além de folhas de anotações e relevante quantia em dinheiro, tudo a dessumir o contexto vinculado à traficância. Visto isso, prove-se o Apelo ministerial, para excluir a aplicação da figura do tráfico privilegiado no caso em comento, ficando a sanção definitivamente estabelecida em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão – posto que ausentes atuantes, agravantes, causas de aumento e diminuição da pena. Conduzida a pena, nesta via recursal, a montante superior a 04 (quatro) anos de reclusão, resulta necessária a modificação do seu regime inicial de cumprimento, que, à luz do art. 33, § 2.º, alínea b, do Código Penal, passa a ser estabelecido como o semiaberto, independentemente de pedido recursal expresso, pois se trata, aqui, de mera decorrência lógica do acolhimento da pretensão ministerial de elevação da reprimenda. Veja-se, nesse exato sentido, aresto do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBOS. RECONHECIMENTO DO CONCURSO MATERIAL EM SEDE DE APELAÇÃO

INTERPOSTA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. MAJORAÇÃO DA PENA TOTAL. ALTERAÇÃO DO REGIME. CONSEQUÊNCIA LÓGICA DO ACOLHIMENTO DA PRETENSÃO RECURSAL, MESMO QUE AUSENTE PEDIDO EXPRESSO NESSE SENTIDO. 1. Mesmo que não haja pedido expresso nas razões do recurso de apelação ministerial, a fixação do regime inicial de desconto da pena privativa de acordo com as balizas do art. 33, § 2º, do Código Penal é corolário do aresto que dá provimento ao apelo para aumentar a pena aplicada ao condenado. 2. A imposição do regime inicialmente fechado é consequência lógica do provimento jurisdicional que acolhe a tese recursal da acusação para elevar a sanção para patamar acima de 8 anos de reclusão, conforme o art. 33, § 2º, a, do Código Penal. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, 5.ª Turma, AgRg no REsp 1.364.407/MG, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 12.08.2014, DJe 21.08.2014) Ante todo o exposto, CONHECE-SE e DÁ-SE PROVIMENTO à Apelação do Ministério Público, para afastar a minorante do tráfico privilegiado, bem como CONHECE-SE e DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO à Apelação do Acusado, para afastar a atribuição de valor negativo referido a modular judicial “circunstâncias do crime”, e, via de consequência, REDIMENSIONAR a sanção infligida ao Réu para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, tudo nos termos do voto da Relatora. IVONE BESSA RAMOS  
Desembargadora Relatora