

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500239-54.2021.8.05.0079 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Defensor Público: APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Tráfico de drogas ACORDÃO EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. DELITOS TIPIFICADOS NOS ARTIGOS 33, DA LEI Nº 11.343/2006, E 244-B, DA LEI Nº 8.069/90, EM CONCURSO FORMAL. RÉU CONDENADO A PENA DE 06 (SEIS) ANOS E 27 (VINTE E SETE) DIAS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 520 (QUINHENTOS E VINTE) DIAS MULTA, CADA UM NO VALOR EQUIVALENTE A UM TRIGÉSIMO DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE AO TEMPO DO FATO DELITUOSO. 1. PLEITO PELA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA DE AMBAS AS IMPUTAÇÕES. IMPROVIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIAS DEMONSTRADAS NOS AUTOS. TESTEMUNHOS LINEARES E COERENTES, QUE LEGITIMAM A CONDENAÇÃO. QUANTIDADE DAS DROGAS, CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO, APREENSÃO DE OBJETOS QUE REVELAM A CONFIGURAÇÃO DO CRIME DESCRITO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI DE TÓXICOS. TRÁFICO DE DROGAS PRATICADO NA COMPANHIA DE ADOLESCENTE. CONDENAÇÃO MANTIDA. 2. PLEITO PELA REDUÇÃO DA PENA BASE AO MÍNIMO LEGAL. PARCIAL PROVIMENTO. MANUTENÇÃO DA VALORAÇÃO DESFAVORÁVEL. QUANTIDADE DA DROGA QUE JUSTIFICA A EXASPERAÇÃO DA PENA. ADOÇÃO DE CRITÉRIO DOSIMÉTRICO MAIS PROPORCIONAL. PENA REDIMENSIONADA. 3. PLEITO PELO RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO (§ 4º, DO ART. 33, DA LEI DE DROGAS) NA FRAÇÃO MÁXIMA. INVIABILIDADE. RÉU DEDICADO À ATIVIDADES CRIMINOSAS. APREENSÃO DE PETRECHOS RELACIONADOS À TRAFICÂNCIA. 4. PLEITO PELA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO PARA CUMPRIMENTO DA PENA. INVIABILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA DESFAVORÁVEL. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, § 3º, DO CP. GRAVIDADE DA CONDUTA, DEPREENDIDA DO ENVOLVIMENTO DE ADOLESCENTE NO TRÁFICO DE DROGAS. 5. CONCLUSÃO: CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO, PARA REDIMENSIONAR A PENA PARA 05 (CINCO) ANOS E 10 (DEZ) MESES DE RECLUSÃO, MANTIDO O REGIME INICIAL FECHADO, E 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. Vistos, relatados e discutidos estes Autos de APELAÇÃO CRIMINAL sob nº 0500239-54.2021.8.05.0079, da Comarca de Eunápolis/BA em que figura como Apelante e APELADO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, pelo CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO, PARA REDIMENSIONAR A PENA PARA 05 (CINCO) ANOS E 10 (DEZ) MESES DE RECLUSÃO, MANTIDO O REGIME INICIAL FECHADO, E 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS, nos termos do voto do Relator, consoante certidão de julgamento. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 2 de Março de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500239-54.2021.8.05.0079 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Defensor Público: APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Tráfico de drogas RELATÓRIO Trata-se de Apelação Criminal interposta por , em face de sentença condenatória prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Eunápolis/BA, nos autos da Ação Penal em epígrafe. Narra a inicial, ID 33393221, in verbis: (...) “I – Consta nos autos do inquérito policial de nº 0500239-54.2021.8.05.0079 que o denunciado é um comparsa menor de idade,

identificado como , foram flagrados, no dia 17 de fevereiro de 2021, por volta das 13h00min, na Avenida 08, em via pública, Bairro Pequi, neste município, por prepostos da Polícia Militar, trazendo consigo 30 (trinta) buchas da droga ilícita conhecida como "MACONHA", bem como uma balança de precisão; além de manterem em depósito, na Rua Santa Isabel, s/n, Bairro Pequi, Eunápolis/BA, residência do denunciado, 182 (cento e oitenta e duas) buchas da droga ilícita conhecida como "MACONHA" – as 212 (duzentas e doze) buchas da droga ilícita "MACONHA" pesavam juntas aproximadamente 120 (cento e vinte) gramas –, mais uma porção fracionada da mesma droga ilícita, pesando aproximadamente 07 (sete) gramas, além de mais uma balança de precisão, um simulacro de arma de fogo, uma arma branca, tipo faca, 02 (duas) toucas, tipo balaclava e 03 (três) sacos plásticos contendo diversas embalagens usadas para acondicionar drogas para comercialização, tudo sem autorização legal, conforme auto de exibição e apreensão às fls. 13 e laudo de constatação provisório de substância entorpecente às fls. 15. II – Esclarecem os autos que prepostos da Polícia Militar realizavam ronda de rotina pelo Bairro Pequi quando visualizaram 02 (dois) indivíduos, posteriormente identificados como o denunciado e o menor de idade, em atitude suspeita, motivo pelo qual os prepostos fizeram a abordagem. Na ocasião, encontraram com o denunciado e seu comparsa 30 (trinta) buchas da droga ilícita "MACONHA", bem como uma balança de precisão, o que ratifica a traficância da droga ilícita. III – Ao diligenciarem até a residência do denunciado, a genitora dele pediu para que os prepostos da Polícia Militar verificassem no quarto do filho, o denunciado. Ao ser realizada a busca no cômodo, foram encontradas 182 (cento e oitenta e duas) buchas da droga ilícita "MACONHA" e mais uma porção da mesma droga, bem como os apetrechos utilizados para a preparação da droga para a comercialização, além de um simulacro de arma de fogo e 02 (duas) toucas, tipo balaclava. IV – Diante da alegação de que o denunciado, juntamente seu comparsa, praticavam roubos na região do Colégio Modelo, no Bairro Dinah Borges, neste município, inclusive com o apontamento de uma vítima que compareceu na Delegacia de Polícia no momento em que o denunciado já se encontrava lá, afirmando com veemência ter sido ele, o denunciado, a pessoa que lhe roubou, requer a extração e encaminhamento de cópia destes autos para a autoridade policial, a fim de que investigue a autoria do crime tipificado no art. 157 do Código Penal, com fundamento no art. 13, incisos I e II, do Código de Processo Penal. DO EXPOSTO, estando o denunciado incurso nas sanções do art. 33, caput, e 35, ambos da Lei Federal nº 11.343/06 e art. 244-B da Lei Federal nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente), requer a citação daquele para que apresente defesa preliminar e, a seguir, o recebimento da presente DENÚNCIA, e demais atos processuais e, ao final, seja proferida sentença condenatória, na forma da lei." (...) O Réu foi notificado em 12/04/2021, ID 33393238, e apresentou Defesa Prévia no ID 33393305. A denúncia foi recebida no dia 06/07/2021, ID 33393309. O Auto de Exibição e Apreensão, o Laudo de Constatação e os Laudos de Exames Periciais encontram-se no ID 33393127, 33393131, 33393243, 33393246 e 33393253. As oitivas das testemunhas e o interrogatório foram colacionados no ID 33393346, 33393347, 33393348 e 33393350, e armazenadas na plataforma Pje Mídias. As alegações finais, em memoriais, foram oferecidas no ID 33393398 e 33393423. Em 06/12/2021, ID 33393430, foi prolatada sentença que julgou parcialmente procedente a denúncia para condenar o Réu pela prática do crime descrito no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006 e artigo 244-B, da Lei nº 8.069/90, em concurso formal, a um pena de 06 (seis) anos e 27

(vinte e sete) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e ao pagamento de 520 (quinhentos e vinte) dias multa, cada um no valor equivalente a um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo do fato delituoso, e absolvê-lo da prática da conduta prevista no artigo 35, da Lei n.º 11.343/2006. O Ministério Público foi intimado do decisor em 19/04/2022, ID 33393526, a Defesa, em 18/04/2022, ID 33393509, e o Réu, em 03/05/2022, ID 33393542. Irresignada, a Defesa interpôs Recurso de Apelação em 18/04/2022, ID 33393515, com razões apresentadas no ID 33393545, requerendo: “A) Que o presente recurso seja recebido e conhecido, posto que tempestivo. B) Que seja intimada a Procuradoria de Justiça para apresentar seu douto parecer. C) Ao final, que seja o presente apelo provido, reformando a sentença guerreada para: c.1) Absolver o Apelante, quanto à imputação dos crimes previstos no art. 33, da Lei 11.343/06, e no art. 244-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente, com fulcro no artigo 386, inciso VII, do Código de Processo Penal; c.2) Ou, subsidiariamente, reduzir a pena base do crime de tráfico ao mínimo legal, aplicar a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, em seu patamar máximo (dois terços) e fixar o regime inicial semiaberto (art. 33, § 2º, do Código Penal). D) Pugnamos, por fim, pela intimação pessoal do membro da Defensoria Pública (art. 128 da LC 80/94), atuante numa das Câmaras Criminais, para sessão de julgamento, sob pena de nulidade absoluta na esteira da iterativa jurisprudência do STJ (HC 99583/SP).” Nas contrarrazões, ID 33393567, o órgão Ministerial pugnou pelo conhecimento do recurso e pelo seu improvimento. Prequestionou, ainda, para os fins de interposição de recurso às superiores instâncias: “Contrariedade à norma federal contida na Súmula 500 do STJ, no art. 386, VII, do Código de Processo Penal, art. 33, § 4º, e art. 42, ambos da Lei Federal nº 11.343/06; art. 33, § 2º, art. 59, todos do Código Penal Brasileiro.” Os autos foram distribuídos, por prevenção, em razão da distribuição anterior do Habeas Corpus nº 8008326-60.2021.8.05.0000, em 25/08/2022, ID 33522393. Em parecer, ID 33963867, a Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do Apelo, para que seja mantida, a sentença, em todos os seus termos. Os autos foram migrados e inseridos na plataforma do Processo Judicial Eletrônico – PJe e vieram conclusos em 02/09/2022. É o relatório. Salvador/BA., data registrada em sistema. Desembargador RELATOR PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500239-54.2021.8.05.0079 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Defensor Público: APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotor de Justiça: Procuradora de Justiça: Assunto: Tráfico de drogas VOTO I – DOS PRESSUPOSTOS PROCESSUAIS Conhece-se do Recurso de Apelação, eis que presentes os requisitos objetivos e subjetivos para a sua admissibilidade. II – DO MÉRITO DA ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA A Defesa pugnou pela absolvição do Recorrente, sob argumento de insuficiência probatória. Segundo a exordial, o Apelante foi preso em flagrante delito, na companhia do menor J. D. S. D., por trazer consigo e manter em depósito substâncias entorpecentes, bem como apetrechos destinados ao tráfico ilícito. Exsurge, também, da denúncia, que prepostos da Polícia Militar realizavam ronda de rotina, quando visualizaram o Apelante e o adolescente, em atitude suspeita, motivo pelo qual, fizeram a abordagem, encontrando com eles 30 (trinta) buchas de “maconha”, bem como uma balança de precisão. Descreve a peça inicial, ainda, que, em prosseguimento às diligências, os policiais deslocaram-se até a residência do Recorrente, onde foram encontradas mais 182 (cento e oitenta e duas) buchas de “maconha”, além de uma porção da

mesma droga, bem como apetrechos utilizados para a preparação e comercialização das substâncias entorpecentes, um simulacro de arma de fogo e 02 (duas) toucas, tipo balaclava. A sentença penal condenatória é a que julga procedente a pretensão acusatória por considerar que, após a instrução processual conduzida sob o crivo da norma-princípio constitucional do devido processo legal, configurou-se a certeza de que o fato delitivo narrado na exordial existiu e que foi praticado pelos denunciados. Inexiste, a esta altura, o mero juízo de admissibilidade da propositura da ação penal, quando se fazem suficientes a aferição de meros indícios de autoria por parte dos acusados, aliada à demonstração inequívoca da materialidade do fato criminoso, para dar início ao trâmite do processo penal. Afinal, neste momento, está-se diante da possibilidade de o Estado imputar pena privativa de liberdade a determinado indivíduo, cerceando um dos seus bens jurídicos mais valiosos, sendo inadmissível, destarte, que isso ocorra sem que restem inequivocamente configuradas sua autoria e a existência do fato delitivo. Nas palavras da doutrina: “Sentença penal condenatória é a decisão judicial que atesta a responsabilidade criminal de acusado em virtude do reconhecimento categórico da prática da conduta típica, ilícita e culpável a ele imputada na peça acusatória (ou aditamento), impondo-lhe, em consequência, uma pena privativa de liberdade, restritiva de direitos ou multa. Para tanto, há necessidade de um juízo de certeza acerca da existência da infração penal e da respectiva autoria e/ou participação, sendo inviável a prolação de um decreto condenatório com base em um mero juízo de possibilidade e/ou probabilidade, sob pena de violação à regra probatória que deriva do princípio da presunção de inocência.” (de. Curso de Processo Penal, Volume Único, 1ª Edição, 2013. Pág. 1.513) Nessa linha de intelecção, compulsando os fólios com percuciência, constata-se, de logo, ser descabida a pretensa absolvição do Apelante. Com efeito, da análise dos autos, constata-se que a materialidade do delito de tráfico de drogas restou consubstanciada através do Auto de Prisão em Flagrante, da Certidão de Boletim de Ocorrência Policial 21-00658, do Auto de Exibição e Apreensão e dos Laudos Periciais, ID 33393111, 33393127, 33393131, 33393243, 33393246 e 33393253, que atestam o caráter ilícito da substância apreendida, bem assim a sua quantidade e modo de acondicionamento. A prova oral colhida na fase instrutória, por seu turno, além de ratificar a materialidade delitiva, demonstra, em conjunto com os elementos de informação produzidos na etapa policial, a autoria. A testemunha, o SGT/PM , ID 33393346, policial que participou das diligências que prendeu em flagrante o Apelante, narrou que a guarnição se encontrava em ronda, quando avistou o acusado e o menor caminhando, os quais, ao também visualizarem a viatura, dispensaram drogas e uma balança de precisão no mato. Que, então, após a abordagem de ambos, em continuidade à diligência, deslocaram-se à residência do Recorrente, onde encontraram mais entorpecentes: (...) “Nesse dia estava eu de serviço juntamente com mais três colegas, em ronda lá no bairro Pequi, proximidade ali da eunapolitana, quando avistamos dois cidadãos andando e eles ao perceber a viatura adiantou o passo e jogou alguma coisa no mato, e ao abordá-los, o colega após a abordagem, o colega viu ele jogando algo; veio cá e pegou, foi onde encontramos essa maconha e as duas balanças de precisão de pesar também; após, conversei com eles, principalmente o rapaz aí, e tinha também um menor no meio, aonde eles morava e tal e, como tinha um menor, eu resolvi ir até a casa, ele disse que estavam morando juntos; então, fomos lá em sua casa, porque tem um menor; e ao chegar lá nós fomos

surpreendidos, porque a mãe, segunda mãe, já estava desesperada sem saber o que fazer com as ações deles; aí foi onde ela me chamou, que queria que nós fôssemos no quarto dele, que fica no porão embaixo da casa mais ou menos e, o nível do terreno é bem acentuado; aí eu pedi para dois colegas irem lá; aí os colegas entraram, nós ficamos na contenção cá em cima do outro, foi quando os colegas encontrou esses objetos aí e segundo foi relatado para gente também lá que essa mãe em desespero já tinha ido, isso foi palavra dela, na delegacia conversar com delegado lá para fazer alguma coisa que ela não aguentava mais; aí chegamos na delegacia.” (...) (sic) (Trecho extraído da peça de ID 33393430, e conferido na plataforma Pje Mídias) A testemunha, o SD/PM, ouvida em Juízo, ID 33393347, confirmou os fatos, relatando que, além das substâncias entorpecentes (“aproximadamente trinta buchas de maconha”) e da balança encontradas em poder do Recorrente e do menor, na residência, ainda foram encontrados um simulacro de arma de fogo, dois pacotes grandes contendo “bastante buchas de maconha” e duas balaclavas: (...) “Estávamos em rondas de rotina ali pelo bairro Pequi, na rua da eunapolitana, quando a gente virou a esquina foram avistados dois indivíduos andando; quando eles olhou para trás, percebeu a presença da viatura, descartou um objeto, objeto esse que nós podemos ver que foi uma sacola de drogas e uma balança de precisão; após a abordagem foi realizada a busca pessoal; após a busca pessoal, quando os indivíduos já estavam sob a nossa custódia, a gente fez a busca no perímetro, onde foi encontrado os dois objetos, balança de precisão e uma sacola contendo aproximadamente trinta buchas de maconha, se eu não me engano; foi realizado, foi perguntado ali, o disse que era menor de idade e que ele estava ficando na casa de, decidimos por bem ir até a residência dele para ver essa situação; quando chegamos lá, a mãe do Jonas recebeu a gente com certo, com a expressão de alívio, dizendo até Graças a Deus que vocês vieram aqui; nós fomos convidados a entrar na casa, que ela queria que a gente desse uma olhada no quarto dele, porque ela disse que eles estavam agindo em atitude suspeita há muito tempo e que até já havia ido na delegacia e falado com o delegado sobre essa situação; fizemos a busca do perímetro, eu encontrei uma bolsa, dentro da bolsa tinha um simulacro e dois pacotes grandes contendo bastante buchas de maconha; dentro do quarto também foram encontradas duas balaclavas, conhecida como “brucutu”, utilizada em assaltos; então, todos esses objetos foram recolhidos e apresentados na delegacia juntamente com os dois infratores; já na delegacia já foram reconhecidos por algumas pessoas vítimas de roubo na localidade ali do Dinah Borges, que é onde eles moravam; vale ressaltar também que o menor confessou na minha presença que havia praticado um roubo a uma loja de celulares ali no centro, todavia não me recordo qual é a loja, nem sei qual é a data do roubo; (...) após indagados, eles disseram que a droga havia sido pega na Lua Nova e que eles estariam ali afim de comercializar droga.” (...) (sic) (Trecho extraído da peça de ID 33393430, e conferido na plataforma Pje Mídias) No mesmo sentido, a testemunha, o SD/PM, ID 33393348, disse que: (...) “estávamos em ronda por essa avenida, quando os dois rapazes (palavra inaudível) dispensaram a sacola. Aí, fizemos a abordagem, quando o soldado viu (...) achou no chão, onde eles tinham dispensado, a quantidade de drogas. (...) teria confessado a droga, aí fomos até a casa dele e a mãe dele solicitou que a gente fizesse revista ao quarto dele (...) achou a droga, uma mochila com a droga, um simulacro e outros materiais (...) foi dito que era pra comercialização (...) eles falaram que era pra comercialização (...) depois informaram pra gente que já tinha gente que reconheceu eles (...) eles tinham cometido algum roubo, se não me

engano, em dias anteriores na região do Dinah Borges (...) quando a gente avistou eles, eu vi ele fazendo o movimento que jogou algum envelope, alguma sacola (...) eu me recordo de ter visto" (...) (sic) Atente-se que os depoimentos prestados pelas testemunhas policiais, em regra, possuem plena eficácia probatória, sendo tal presunção afastada apenas na presença de motivos concretos que coloquem em dúvida a veracidade de suas declarações. Nesse sentido, já se manifestou o Supremo Tribunal Federal: EMENTA: HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. NULIDADE DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSUFICIÊNCIA DAS PROVAS DE ACUSAÇÃO. DEPOIMENTOS PRESTADOS EM JUÍZO POR AUTORIDADES POLICIAIS. VALIDADE. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. É da jurisprudência desta Suprema Corte a absoluta validade, enquanto instrumento de prova, do depoimento em juízo (assegurado o contraditório, portanto) de autoridade policial que presidiu o inquérito policial ou que presenciou o momento do flagrante. Isto porque a simples condição de ser o depoente autoridade policial não se traduz na sua automática suspeição ou na absoluta imprestabilidade de suas informações. Tratando-se de sentença condenatória escorada não apenas nos depoimentos prestados em Juízo pelos policiais, como também nos esclarecimentos feitos pelas próprias testemunhas da defesa, não é possível rever todo o acervo fático-probatório do feito criminal para perquirir se as provas a que se referiu o magistrado de primeira instância são ou não suficientes para produzir uma condenação. O habeas corpus, enquanto remédio constitucional, cumpre a função de pronto socorro à liberdade de locomoção. Daí que o manejo dessa via expressa ou por atalho passe a exigir do acionante a comprovação, de pronto, da ilegalidade ou abusividade de poder imputada à autoridade coatora. Ordem denegada. (grifos acrescidos) (HC 87662, Relator (a): Min. , Primeira Turma, julgado em 05/09/2006, DJ 16-02-2007) VALIDADE DO DEPOIMENTO TESTEMUNHAL DE AGENTES POLICIAIS. O valor do depoimento testemunhal de servidores policiais – especialmente quando prestado em juízo, sob a garantia do contraditório – reveste-se de inquestionável eficácia probatória, não se podendo desqualificá-lo pelo só fato de emanar de agentes estatais incumbidos, por dever de ofício, da repressão penal. – O depoimento testemunhal do agente policial somente não terá valor, quando se evidenciar que esse servidor do Estado, por revelar interesse particular na investigação penal, age facciosamente ou quando se demonstrar – tal como ocorre com as demais testemunhas – que as suas declarações não encontram suporte e nem se harmonizam com outros elementos probatórios idôneos. (grifos acrescidos) (STF HC 73518/SP, 1ª T., Relator: Ministro , j. 26-03-1996, DJe18-10-1996). No mesmo sentido a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA USUÁRIO (ART. 28, LAD). DESCABIMENTO. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE DA VIA ELEITA. DOSIMETRIA. REGIME INICIAL SEMIABERTO. ADEQUADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. INVIABILIDADE. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. MEDIDA NÃO RECOMENDÁVEL (ART. 44, INC. III, CP). WRTI NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 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 recomendável a concessão da ordem de ofício. II – Segundo a jurisprudência

consolidada desta Corte, 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. III – Afastar a condenação ou mesmo desclassificar a conduta, em razão do depoimento dos agentes, demandaria o exame aprofundado de todo conjunto probatório, como forma de desconstituir a conclusão feita pelas instâncias ordinárias, soberano na análise dos fatos, providência inviável de ser realizada dentro dos estreitos limites do habeas corpus, que não admite dilação probatória. IV – Não se pode olvidar que, uma vez reconhecida, incidentalmente, a inconstitucionalidade do óbice contido no § 1º do art. 2º da Lei n. 8.072/1990 (STF, HC n. 111.840/ES, DJe 17/12/2013), a escolha do regime inicial de cumprimento de pena deve levar em consideração a quantidade da reprimenda imposta, a eventual existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, bem como as demais peculiaridades do caso concreto (como, por exemplo, a quantidade, a natureza e/ou a diversidade de drogas apreendidas), para que, então, seja fixado o regime carcerário que se mostre o mais adequado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos termos do art. 33 e parágrafos do Código Penal – com observância também ao disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. V – A luz das particularidades do caso concreto, entendo que o regime inicial semiaberto é, efetivamente, o que se mostra o mais adequado para a prevenção e a repressão do delito perpetrado, nos termos do art. 33, § 3º, do Código Penal e do disposto no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. VI – Não se mostra recomendável o deferimento da substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, consoante disposto no art. 44, inciso III, do Código Penal. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício para, confirmando a liminar anteriormente concedida (fls. 73-75), fixar o regime semiaberto para o início de cumprimento da pena, mantidos os demais termos da condenação. (grifos acrescidos) (HC 449.657/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2018, DJe 14/08/2018) “(...) (a) Ademais, os policiais não se encontram legalmente impedidos de depor sobre atos de ofício nos processos de cuja fase investigatória tenham participado, no exercício de suas funções. Em sendo assim, tais depoimentos revestem-se de inquestionável eficácia probatória, sobretudo quando prestados em juízo, sob a garantia do contraditório. Precedentes do STJ e do STF (Resp. 604815/BA, 5ª T., Relatora: Ministra , j. 23-08-2005, DJe 26-09-2005); (b) (...) Os policiais que participaram da custódia em flagrante podem figurar como testemunhas.” (grifos acrescidos) (HC 45653/PR, 6ª T., relator Ministro , j. 16-02-2006, DJe 13-03-2006). Vale frisar que, no caso dos autos, não há qualquer elemento indicativo de que os policiais arrolados como testemunhas pela Acusação teriam razão para imputar falsamente o cometimento do crime ao Apelante, motivo pelo qual deve dar-se especial relevância às suas declarações. o Apelante, em interrogatório, ID 33393350, negou a autoria do delito: (...) “não foi assim. Pegaram o menor uns dez metros de distância, longe de mim. Aí foi quando veio a viatura, chegou, pegou ele e depois foi lá e me pegaram cá na frente (...) ia tomar meu café da manhã (...) foi quando eles começaram a me bater (...) quando eu consegui abrir o olho foi que eu avistei uma quantidade de droga na mão deles. Só que essa droga não pertencia a mim (...) eles perguntou ao adolescente onde o adolescente morava. Aí foi quando o adolescente perguntou pra mim onde eu morava (...) o endereço no Pequi (...) eu falei que eu moro na minha casa. Mora eu e minha mulher e tem mais dois

filhos, só que o filho não é meu (...) não quis levar na minha residência no Pequi (...) o menor já era conhecido por eles (...) o já pegou e falou que morava no Dinah Borges, nessa casa (...) chegando lá, eles não falou nada com minha mãe (...) foi quando já saiu de dentro desse quarto, eu não vi bolsa nenhuma, no momento, eu só vim ver essa droga, quando já estava na delegacia (...) o delegado perguntou pra mim e eu não soube responder. Falei que não pertencia a mim (...) (Perguntado: com alguém, a droga?) Não, não tinha ninguém. (Perguntado: Nem o menor tinha droga?) Ninguém. Pelo que eu sei, não. (...) Eu não sei da onde surgiu essa droga ou foi o menor, eu não sei dizer (...) eu conversei com meu padrasto pra dar um jeito de poder ajudar ele, internar numa clínica de recuperação (...) foi quando minha mãe deu essa residência pra ele (...) (Perguntado: E ele estava morando na casa de sua mãe tinha quanto tempo?) Dois meses (...) Eu estava morando no Pequi (...) (Perguntado: O sr. tem algum motivo, que possa me informar, pelo qual esses policiais resolveram mentir e arrumar essa quantidade alta de drogas pra prejudicar o sr.?) Não. Tipo assim, o adolescente que estava comigo era muito conhecido por eles (...) apareceu uma quantidade, lá, de drogas (...) (Perguntado: O sr. foi levado ao médico da polícia, quando foi preso?) Eu fui levado até o corpo de delito e, chegando lá, eles não quis, Eu falei om eles onde eu tinha marca de agressão, que tinham aplicado spray de pimenta no meu olho, eles não quis nem visualizar as marcas que estava no meu corpo. O corpo de delito não visualizou" (...) (sic) Em sede policial, ID 33393147, o menor J. D. S. D., admitiu a veracidade dos fatos, mas assumiu toda a propriedade das drogas e dos apetrechos apreendidos, eximindo o Apelante da responsabilidade criminal: (...) "QUE, o Interrogado estava morando na casa de JONATAS, há uns 3 meses, e que se conheceram na rua; Que a droga encontrada no dia de hoje é toda do depoente e que não tem nenhum envolvimento com o tráfico de drogas, inclusive o depoente guardava bastante droga na casa dele; Que a arma de brinquedo e os brucutus também são do depoente; Que o depoente realmente roubou uma menina há alguns dias e, por coincidência, JONATAS estava ao seu lado, todavia, ele não teve nenhum tipo de participação; Que foi o depoente quem viu a menina com o celular, dai se aproximou dela e a segurou e tomou o celular da mão dela, fugindo do local em seguida com JONATAS. Todavia, não utilizou o simulacro nesse roubo; Que o depoente já veio na delegacia por outras duas vezes por roubo, sendo a última no dia 09 de dezembro de 2021; Que o celular da menina não tem mais como ser recuperado e não sabe onde ele está; Que a droga que foi apreendida ainda não foi paga e o depoente não sabe dizer para quem é que irá pagá-la." (...) (sic) (grifos acrescidos) Vê-se que o Recorrente, em Juízo, sustentou que as substâncias entorpecentes não lhe pertenciam, alegando que nada foi encontrado com ele, sugerindo que os prepostos do Estado inventaram toda a situação e, ainda, o agrediram. Contudo, ao ser questionado sobre que motivação teriam os policiais para imputar-lhe o crime, justificou no fato do adolescente já ser conhecido da polícia. Em que pese o acusado ter negado a propriedade das drogas encontradas consigo e na residência, constata-se que os agentes públicos responsáveis pela prisão em flagrante foram firmes, uníssonos e coerentes em seus depoimentos, no sentido de que parte dos entorpecentes e apetrechos para a traficância estaria em seu poder e teria sido por ele dispensado, ao avistar a viatura, e outra parte fora encontrada no endereço por ele indicado. Ressalte-se, ademais, que o Apelante apresentou inúmeras contradições entre suas declarações prestadas em fase inquisitiva, ID 33393149, e judicial. Diversamente do que declarou sob o crivo do contraditório, perante a Autoridade Policial afirmou que

“estava na companhia do adolescente , e que estavam indo fumar um baseado, momento em que o PETO avistou (...) e os abordou (...) que o menor trazia consigo umas 10 buchas de maconha (...) Que após isso os policiais foram até a casa do depoente e localizaram na sua casa bastante quantidade de droga (...) Que a réplica de arma de fogo e os brucutus também são do adolescente” (...) (sic) Apresentou divergência, inclusive, quanto ao seu estado civil e ao fato de possuir dependentes menores de idade: “PERGUNTADO se o interrogado possui filhos ou dependentes menores de idade e/ou deficientes; e, em caso positivo, a idade e os dados do responsável pelos cuidados; RESPONDEU negativamente.” (...) Vê-se, assim, que a versão sustentada pelo acusado é frágil, pouco crível e visa eximir-se da responsabilidade criminal, tentando retirar a credibilidade dos depoimentos das testemunhas da acusação. Como é cediço, o réu não possui compromisso com a verdade, sendo-lhe assegurado, constitucionalmente, inclusive, o direito de permanecer em silêncio, resultando ser natural que negue a prática delitiva a si atribuída, com vistas a evitar a condenação. Os policiais, entretanto, prestam depoimento sob compromisso e pena de falso testemunho. Diante desse contexto, observa-se que os relatos das testemunhas da acusação aliados às circunstâncias da prisão e demais provas obtidas no curso da persecução penal, reputam-se suficientes para comprovar a autoria e justificar a condenação do Recorrente, não havendo que se cogitar em ausência de provas. Nesse sentido: Ementa: APELAÇÕES CRIMINAIS. TRÁFICO E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. LITISPENDÊNCIA. INOCORRÊNCIA. PEDIDOS DE ABSOLVIÇÃO IMPROCEDÊNCIA. PROVAS SUFICIENTES DA MATERIALIDADE E AUTORIA. EMENDATIO LIBELLI MANTIDA. APREENSÃO DE ARMA DE FOGO. MAJORANTE DO CRIME DE TRÁFICO. DOSIMETRIA INALTERADA. RECURSOS NÃO PROVIDOS. 1. A presença de provas robustas da materialidade e autoria impõe a condenação dos acusados pelos crimes de tráfico e associação para o tráfico. 2. Na hipótese, a autoria ressoa através dos depoimentos firmes, uníssonos e coerentes dos policiais – compromissados na forma da lei –, os quais se revestem de legitimidade e alto valor probatório. 3. [...] (grifos acrescidos) (TJ AM Apelação Nº 0221324-18.2016.8.04.0001. Data da publicação: 10/12/2018) Ademais, sabe-se que para se configurar o delito de tráfico de drogas, basta que a conduta do agente se encaixe em um dos verbos mencionados no caput do art. 33 e que a finalidade seja o consumo de drogas por terceiros. Ou seja, não importa que o agente seja surpreendido comercializando efetivamente a droga, bastando que haja nos autos provas robustas e demais elementos que denotem a finalidade de uso das drogas por terceiros. Isto porque a prova da mercancia não necessita ser direta, devendo ser firmada quando os indícios e presunções formam um conjunto harmônico e demonstram a distribuição comercial do entorpecente. In casu, além dos depoimentos anteriormente colacionados, as circunstâncias da prisão, a quantidade e a forma de acondicionamento de 212 (duzentos e doze) buchas de “maconha”, totalizando aproximadamente 120 (cento e vinte) gramas; (uma) porção fracionada de “maconha”, totalizando aproximadamente 07 (sete) gramas, além de 02 (duas) balanças de precisão, 02 (duas) toucas, tipo balaclava, 01 (um) simulacro de arma de fogo, tipo pistola, cor preta, e 03 (três) sacos plásticos, contendo diversas embalagens usadas para acondicionar drogas para comercialização, indicam que os entorpecentes não seria destinados ao consumo próprio, mas sim ao comércio ilegal, o que inviabiliza o pleito de absolvição do apelante pela prática do tráfico de drogas. No que tange ao delito do artigo 244-B, do ECA, analisando minuciosamente todo o conjunto probatório, verifica-se, igualmente, ser suficiente o lastro probatório para manter a censura penal

imposta, restando acertada a decisão do Juízo a quo em condenar o Apelante também pelo referido tipo penal. O delito de corrupção de menor é formal e não exige resultado naturalístico, bastando, para tanto, a prova da participação do menor, o que se vê pelos depoimentos colhidos em sede policial e em Juízo. O termo de declaração, ID 33393147, constou que J.D.S.D., conforme Registro Geral tombado sob nº 2271067685 SSP/BA, nasceu em 10/12/2003, o que comprova a menoridade, à época do crime (17 de fevereiro de 2021). Nesse cenário, constata-se que restou configurado o referido delito, pois o acervo probatório demonstra que o Recorrente praticou o delito de tráfico de drogas e, para tanto, contou com o auxílio de um adolescente. O argumento da Defesa quanto à “necessidade do parquet comprovar a existência de liame subjetivo entre o adolescente e o Apelante, bem como, o dolo específico deste último de corromper o menor de dezoito anos de idade”, não pode ser acolhido. Isso porque, como já mencionado, o tipo penal do art. 244-B demanda para a sua configuração que se corrompa ou se facilite a corrupção de menor de 18 (dezoito) anos, com ele praticando infração penal ou induzindo-o a praticá-la. Trata-se, portanto, de um delito de natureza formal, que se consuma pela conduta do agente, maior de idade, em praticar crime na companhia de menor, bastando, tão somente, a participação do adolescente para que o crime esteja configurado. Nesse sentido, a jurisprudência: “A configuração do crime do art. 244-B do ECA independe da prova da efetiva corrupção do menor, por se tratar de delito formal”. (STJ, Súmula 500, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/10/2013, DJe 28/10/2013) (...) O crime de corrupção de menores é formal, não havendo necessidade de prova efetiva da corrupção ou da idoneidade moral anterior da vítima, bastando indicativos do envolvimento de menor na companhia do agente imputável. Precedentes. (...) (RHC 111434, Relator (a): Min. , Primeira Turma, julgado em 03/04/2012) Assim, de acordo com o entendimento consolidado no enunciado 500 do STJ, não se faz necessária a prova da efetiva corrupção do coautor menor, uma vez que o crime de corrupção de menores se trata de delito formal, cujo bem jurídico tutelado pela norma visa, sobretudo, impedir que o maior imputável induza, facilite a inserção ou a manutenção do menor na esfera criminal. Dessa forma, considerando que não se faz necessária a prova da efetiva corrupção do coautor menor e restando presentes os elementos necessários à configuração do tipo penal, deve ser mantida a condenação do Apelante, também, pelo crime de corrupção de menor, previsto no art. 244-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente. DA DOSIMETRIA DA REDUÇÃO DA PENA BASE AO MÍNIMO LEGAL A Defesa pleiteou a redução da pena base imposta ao acusado, alegando que a quantidade de droga apreendida “não destoa da normalidade do tipo penal imputado”, e requereu, também, o reconhecimento e a aplicação da fração máxima da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei de Drogas. Como se sabe, cabe ao Magistrado, no momento de fixação da reprimenda do delito de tráfico de drogas, primeiramente, o exame das circunstâncias judiciais do art. 59 do CPB, bem assim do art. 42 da Lei nº 11.343/2006, a fim de proceder ao estabelecimento da pena de partida. Na sequência, analisa as agravantes e atenuantes previstas respectivamente nos arts. 61 e 65 do mesmo diploma normativo, estabelecendo a sanção intermediária, e, por fim, verifica a presença de causas gerais e específicas de aumento e diminuição de pena, impondo, então, a reprimenda definitiva. In casu, o Julgador assim deliberou, ID 33393430: (...) “Quanto ao crime do art. 33, da Lei nº 11.343/06: Primeira fase Das causas judiciais, revela-se desfavorável apenas a relativa às circunstâncias, pela expressiva quantidade da droga apreendida (mais de duzentas trouxas

de maconha fls. 17). Desse modo, restou reconhecida uma causa judicial desfavorável (circunstâncias), pelo que, adotado o consagrado parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância desfavorável, fazendo-o incidir sobre o intervalo de pena em abstrato do preceito secundário do crime de tráfico de drogas (dez anos) (HC 377.677/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 01/08/2017), incremento à pena-base um aumento de um ano e três meses, fixando-a, portanto, em seis anos e três meses de reclusão. Usando o mesmo critério para a pena de multa, ou seja, o parâmetro de aumento de 1/8 (um oitavo) para cada circunstância, (no caso sobre mil dias), fixo-a em seiscentos e vinte e cinco dias-multa. Segunda fase Acha-se presente a atenuante da menoridade penal e considerando inexistir agravante, reduz a pena corporal do equivalente a 1/6 (um sexto – HC 282.593/RR, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 15/08/2014), passando a cinco anos e dois meses e quinze dias e quinhentos e vinte dias-multa. Terceira fase Não há causa especial de diminuição, nem de aumento da pena. Atente-se para que considere inaplicável no caso concreto a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Todavia, por força do concurso formal havido entre esse crime e o de corrupção de menores, deve incidir a causa especial de aumento prevista no art. 70, do Código Penal. Nesses termos, aumento a pena privativa de liberdade de um sexto. Assim, fica o réu condenado à pena de seis anos e vinte e sete dias e pagamento de quinhentos e vinte dias-multa.” (...) É cediço, também, que a análise da dosimetria penal, em todas as suas fases, goza de certa discricionariedade do Julgador, sempre limitada aos parâmetros do ordenamento jurídico e da razoabilidade, aos elementos presentes nos autos, e desde que devidamente fundamentada. Pelo que se observa do decisum, a quantidade da droga apreendida foi utilizada para exasperar a pena, tendo o Magistrado considerado que fora “expressiva”, 212 (duzentas e doze) buchas de “maconha”, restando idônea a fundamentação, já que o Julgador deve considerar a quantidade e natureza da droga com preponderância, a teor do disposto no art. 42 da Lei nº 11.343/2006. Trata-se, a conduta, de crime contra a saúde pública. In casu, configurada elevada a quantidade de drogas apreendidas, especialmente, porque capaz de atingir um número significativo de pessoas, o que denota a gravidade concreta da conduta e exige uma resposta mais enfática na fixação da pena. Contudo, em que pese a discricionariedade concedida ao Julgador, entende-se ser devida a incidência de critério dosimétrico mais proporcional, de modo a considerar a média aritmética entre a pena máxima e a pena mínima abstratamente previstas no tipo penal como o patamar máximo que a pena-base pode alcançar, sendo devida a readequação da sanção mínima nesses termos. A partir desse raciocínio, caso todas as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP sejam valoradas negativamente, a pena-base será fixada na média aritmética entre os limites abstratos da sanção penal. Do contrário, a segunda fase de aplicação da pena pode não ter nenhuma eficácia, visto que não poderá superar o patamar máximo fixado em abstrato, à luz do entendimento sumulado do STJ, materializado no enunciado de nº 231. A respeito do tema em voga, revela-se oportuno trazer à baila o teor do julgamento do AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 1.577.063, em qual a Corte Cidadã reafirmou orientação jurisprudencial no sentido de que não existem parâmetros legais aritméticos para a fixação da pena-base, devendo esta ser estabelecida conforme o princípio da discricionariedade motivada e dos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade. Conforme bem salientado no bojo do voto proferido pelo eminente Ministro , Relator do

feito em comento, haja vista a ausência de determinação legal expressa acerca de eventual critério matemático a ser empregado para a fixação da pena base, ou para a aplicação de circunstâncias atenuantes e agravantes, caberá ao Julgador, dentro do âmbito da discricionariedade motivada e atento às balizas da razoabilidade e proporcionalidade, fixar o patamar que melhor se amolde à espécie. Confirma-se, a seguir, a ementa do aresto supracitado, bem como o teor do brilhante voto proferido pelo ilustre Ministro Relator: “EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TESE DE FALTA DE PROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO DA PENA-BASE. NÃO OCORRÊNCIA. DECISÃO QUE INADMITIU O RECURSO ESPECIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, não há parâmetros legais aritméticos para a exasperação da pena-base, devendo ser fixada à luz do princípio da discricionariedade motivada e dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Precedentes. 2. A exasperação da pena-base em 6 meses para cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não reflete desproporcionalidade, tendo em vista, inclusive, as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão. 3. Agravo regimental improvido. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros , , e votaram com o Sr. Ministro Relator. RELATÓRIO O EXMO. SR. MINISTRO (Relator): Trata-se de agravo interposto em face de decisão que negou provimento ao agravo em recurso especial. Sustenta a defesa que resta demonstrado neste especial que a conjugação dos arts. 59 e 68 do Código Penal está a exigir, e isto como forma de atendimento de parâmetros constitucionais e legais acerca do standard de fundamentação que deve conter qualquer decisão judicial, a demonstração, nela, dos critérios utilizados para o incremento da pena-base como consequência da negativação de circunstâncias judiciais, os quais devem ser referidos unicamente à quantidade de vetores negativados (fl. 297) e que a decisão da Corte local não atende ao standard de fundamentação esperado para uma decisão judicial de apenamento, porque não traz a justificação adequada para a exasperação da pena-base no montante por si operado segundo critérios mais precisos, em ordem a atender as implicações lógico-jurídicas da conjugação dos arts. 59 e 68 do Código Penal, cujos dispositivos, por isso mesmo, restaram por si violados (fl. 297). Defende a reconsideração da decisão agravada ou a apreciação do recurso pela Sexta Turma. Impugnação apresentada. É o relatório. VOTO O EXMO. SR. MINISTRO (Relator): A decisão agravada, que merece ser mantida por seus próprios fundamentos, foi assim proferida: O recurso é tempestivo e ataca os fundamentos da decisão agravada. Passo, portanto, à análise do mérito. Consta dos autos que a recorrente foi condenada à pena de 7 anos e 4 meses de reclusão, em regime fechado, mais 20 dias-multa, pela prática do crime previsto no art. 157, § 2º, II, do Código Penal. Interposto recurso de apelação, o Tribunal de origem negou provimento ao apelo defensivo, assim consignando (fl. 213): Finalmente, a apelante se insurgiu contra a fração de aumento aplicada em razão do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis, pugnando pela sua redução. Neste contexto, consigno que, diferentemente das causas de aumento da pena, incidentes na terceira fase dosimétrica, não há na fixação da reprimenda basilar patamar legal pré-estabelecido de exasperação em razão da cada uma das circunstâncias tidas por desfavoráveis, devendo o quantum ser fixado de acordo com o prudente

arbitrio do magistrado. No caso em análise, observada a discricionariedade do julgador quando da aplicação das penas, considero que o fixado, consistente em 6 meses acima do mínimo legal para quantum cada uma das circunstâncias judiciais tidas por desfavoráveis, além de 6 meses pela reincidência, é necessário e suficiente para a reprovação e prevenção do crime em tela, não havendo razão para redução da pena. Por todo o exposto, em consonância com o parecer ministerial, nego provimento ao recurso, mantendo incólume a sentença condenatória. A propósito, a sentença condenatória referiu (fls. 147-148): Em observância as diretrizes dos arts. 59 e 68 do Código Penal, passo a dosar-lhe a pena. O Código Penal atribui para o crime, a pena de reclusão de 04 (quatro) a 10 (dez) anos, e multa. Verificando as condições da acusada e do crime, passo a dosimetria da pena, atento as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal. Culpabilidade – Entendo que não se desgarra da normalidade. Antecedentes – A ré registra maus antecedentes, já que possuía na época dos fatos ora em apuração, ao menos duas condenações definitivas, conforme se denota da certidão de antecedentes criminais em anexo, portanto, utilizo a condenação oriunda da ação penal de nº 7395-77.2014.811.0064, que estava juntado aos autos da execução penal de código 634471, que tramitou nesta Comarca, para valorar negativamente essa circunstância e outra condenação, oriunda da ação penal de nº 8311-37.2010.811.0037, que está juntado aos autos da execução penal de código 659286, em trâmite nesta Comarca, será considerada como circunstância agravante da reincidência. Sobre a utilização de uma condenação como circunstância judicial e outra como circunstância agravante, temos o seguinte julgado: 'APELAÇÃO CRIMINAL ROUBO MAJORADO E FALSA IDENTIDADE. CONDENAÇÃO. DOSIMETRIA. USO DA MULTIRREINCIDÊNCIA PARA AUMENTAR A PENA INICIAL E DEPOIS AGRAVÁ-LA NA SEGUNDA FASE. OPERAÇÃO PERFEITAMENTE LEGAL RECODESPROVIDO. A constatação da multirreincidência autoriza a exasperação da pena-base, como maus antecedentes, e o agravamento pela reincidência propriamente dita, quando pautada em condenações distintas, não havendo se falar em bis in idem ou ofensa à Súmula n. 241 do STJ. (11MT; APL 93775/2016; Capital; Rel. Des. ; Julg. 23/08/2016; DJMT 25 1081 2016; Pág. 80)". Conduta Social – Não restou demonstrada. Personalidade da Agente – Não há elementos para se aquilatar. Motivos – Não ficaram esclarecidos. As Circunstâncias no caso são desfavoráveis, tendo em vista que a ré praticou o fato utilizando-se de arma branca, tipo canivete e, apesar de ter ocorrido a revogação da causa de aumento de pena descrita no inciso 1, do 5º, do art. 157, do Código Penal, sob meu prisma, essa circunstância deve ser valorada de forma negativa, pois o roubo praticado com a utilização de qualquer tipo de arma imprópria ou branca, é mais grave que a simples ameaça verbal, portanto, merece a devida valoração. Consequências – A meu ver não foram graves. Comportamento da Vitima – Entendo que não contribuiu para a atividade criminosa. Após análise das circunstâncias judiciais, considero que elas são parcialmente desfavoráveis à ré, tendo em mira os maus antecedentes e as circunstâncias do crime, as quais valoro como negativas, portanto, fixo a pena base do delito em 05 (cinco) anos de reclusão. Como se vê, as instâncias ordinárias exasperaram a pena-base em 1 ano, com apoio na valoração negativa de duas vetoriais: antecedentes e circunstâncias do crime. Vale destacar que a lei não fixa parâmetros aritméticos para a exasperação da pena-base ou para a aplicação de atenuantes e de agravantes, cabendo ao magistrado, utilizando-se da discricionariedade motivada, além de sempre se pautar por critérios de razoabilidade e proporcionalidade, fixar o

patamar que melhor se amolde à espécie. Na hipótese, tem-se que o aumento de 6 meses em razão de cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não se revela desproporcional, tendo em vista as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão – e, sobretudo, considerando-se que Diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda-base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador (HC 531.187/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/11/2019, DJe 26/11/2019.) Impõe-se, portanto, a manutenção do acórdão recorrido, incidindo, no ponto, o óbice contido na Súmula 83/STJ – também empregado em recursos interpostos com fulcro na alínea a do permissivo constitucional –, segundo a qual Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida. Ante o exposto, nego provimento ao agravo. Consoante relatado, a exasperação da pena-base em 1 ano, pela valoração negativa de duas vetoriais, não revela qualquer desproporcionalidade, considerando que, nos termos da jurisprudência desta Corte, não há parâmetros legais aritméticos para a exasperação da pena-base, devendo ser fixada à luz do princípio da discricionariedade motivada, e dos critérios de razoabilidade e proporcionalidade. Nesse contexto, o aumento de 6 meses em razão de cada vetorial negativa, patamar inferior a 1/8, não reflete qualquer desproporcionalidade a ser reparada na via do especial, tendo em vista, inclusive, as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito – de 4 a 10 anos de reclusão. A propósito: 'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TENTATIVA DE HOMICÍDIO QUALIFICADO. JÚRI. AUSÊNCIA DE QUESITO. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SÚMULA N. 282 DO STF. DEFESA PRECÁRIA E FALTA DE ENTREVISTA PRÉVIA COM O DEFENSOR. NULIDADES SUSCITADAS. NÃO OCORRÊNCIA. PREJUÍZOS NÃO DEMONSTRADOS. QUALIFICADORAS. JULGAMENTO MANIFESTAMENTE CONTRÁRIO À PROVA DOS AUTOS. PRINCÍPIO DA SOBERANIA DO VEREDITO POPULAR. EXISTÊNCIA DE SUPORTE PROBATÓRIO A EMBASAR O ÉDITO REPRESSIVO. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. CIRCUNSTÂNCIAS E CONSEQUÊNCIAS DO DELITO. FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme em garantir a discricionariedade do julgador, sem a fixação de critério aritmético, na escolha da sanção a ser estabelecida na primeira etapa da dosimetria da pena. Assim, o magistrado, dentro do seu livre convencimento motivado e de acordo com as peculiaridades do caso concreto, decidirá o quantum de exasperação da pena-base, em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Hipótese em que foram utilizados elementos concretos e idôneos para justificar a desvalorização das vetoriais e a elevação da sanção. Agravo regimental não provido' (AgRg no AREsp 951.953/MG, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 17/12/2019, DJe 19/12/2019). 'AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. DECISÃO MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. 1. A quantidade da droga apreendida constitui fundamento válido para a fixação da pena-base acima do mínimo legal, nos termos do art. 42 da Lei 11.343/2003. 2. Não há falar em ofensa à proporcionalidade, diante do quantum da pena aplicado pelas instâncias ordinárias na exasperação da pena-base, tendo em vista, sobretudo, o mínimo e o máximo das penas cominadas abstratamente ao delito de tráfico de drogas (de 5 a 15 anos de reclusão), uma vez fundamentado em elementos concretos e dentro do critério de discricionariedade vinculada

do magistrado. 3. Na espécie, o aumento da pena-base em 3 anos acima do mínimo legal ocorreu dentro dos patamares de razoabilidade e proporcionalidade, porquanto presentes elementos concretos que evidenciam maior culpabilidade e maior reprovação da conduta em vista da expressiva quantidade de drogas apreendidas, somando quase 5 kg de maconha. 4. Agravo regimental improvido (AgRg no HC 522.081/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 15/10/2019, DJe 18/10/2019). ' Ante o exposto, voto por negar provimento ao agravo regimental.' (AgRg no AREsp 1577063/MT, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 03/03/2020, DJe 09/03/2020 – Grifos acrescidos) Destaque-se, neste diapasão, não se tratar de um entendimento isolado deste julgador, mas aquele que é elencado, de modo ostensivo, pelas Cortes Superiores de Justiça. Observe-se, pois, a jurisprudência ATUALIZADA DE AMBAS AS TURMAS DO PRETÓRIO EXCELSO sobre o assunto: “EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. WRIT SUCEDÂNEO DE RECURSO OU REVISÃO CRIMINAL. INADMISSIBILIDADE. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. NULIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. DOSIMETRIA DA PENA. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PREMISSAS FÁTICAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INVIABILIDADE. (...) 4. A dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena. 5. A exasperação da pena-base foi devidamente fundamentada em critérios racionais e judicialmente motivados, e cuja resultante não se mostra flagrantemente desproporcional, pois lastreada nos parâmetros de discricionariedade reconhecidos na jurisprudência desta Suprema Corte. (...) (HC 185183 AgR, Relator (a): , Primeira Turma, julgado em 08/03/2021, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-046 DIVULG 10-03-2021 PUBLIC 11-03-2021)”(grifos acrescidos) “EMENTA: PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA DA PENA. REGIME INICIAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. (...) 3. O Supremo Tribunal Federal entende que “[a] dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena” (RHC 145.598, Rel^a. Min^a.). (...) (HC 188621 AgR, Relator (a): , Primeira Turma, julgado em 15/09/2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-233 DIVULG 21-09-2020 PUBLIC 22-09-2020)”(grifos acrescidos) “EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO. ACRÉSCIMO NA PENA-BASE JUSTIFICADO. AFASTAMENTO DO REDUTOR DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. REGIME INICIAL. ART. 33 DO CP. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O julgador, nas instâncias ordinárias, possui discricionariedade para proceder à dosimetria da pena, cabendo aos Tribunais Superiores o controle da legalidade e da constitucionalidade dos critérios empregados na fixação da sanção. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. (...) (HC 171539 AgR, Relator (a): , Segunda Turma, julgado em 13/12/2019, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-019 DIVULG 31-01-2020 PUBLIC 03-02-2020)”(grifos acrescidos) Outrossim, é o que preleciona a JURISPRUDÊNCIA ATUALIZADA DE AMBAS AS TURMAS DA CORTE CIDADÃ: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. USURA E EMBARAÇO À INVESTIGAÇÃO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. INQUÉRITO INSTAURADO PELO MP/RS CONTRA POLICIAL CIVIL, E NÃO PELA CORREGEDORIA RESPECTIVA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. CONDENAÇÃO EMBASADA EM PROVAS PRODUZIDAS EM JUÍZO, BEM COMO EM INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA (PROVA IRREPETÍVEL). OFENSA AO ART. 155 DO CPP NÃO CONFIGURADA. SUPOSTO NÃO PREENCHIMENTO DOS ELEMENTOS DO TIPO DO ART. 2º, § 1º, DA LEI 12850/2013. ALEGADA GENERALIDADE DO PERDIMENTO DE BENS.

INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO DO ART. 384 DO CPP. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 282 E 356/STF. FIXAÇÃO DA PENA-BASE. PRETENDIDA VINCULAÇÃO DO JULGADOR AO AUMENTO DE 1/6 DA PENA MÍNIMA, PARA CADA VETORIAL VALORADA NEGATIVAMENTE. DESCABIMENTO. TESE DE ILEGALIDADE NA DOSIMETRIA DA PENA DO CRIME DE USURA. INOVAÇÃO RECURSAL. POSSIBILIDADE, PORÉM, DE ESTENDER AO AGRAVANTE OS EFEITOS DO PROVIMENTO DO RECURSO ESPECIAL DO CORRÉU, PARA SANAR O EQUÍVOCO COMETIDO PELA CORTE DE ORIGEM. ART. 580 DO CPP. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO EM PARTE, APENAS PARA REDUZIR A PENA DO CRIME DE USURA, COM ESPEQUE NO ART. 580 DO CPP.(...) 6. Sobre a dosimetria da pena, observa-se que, diante do silêncio do legislador, a jurisprudência e a doutrina passaram a reconhecer como critério ideal para individualização da reprimenda base o aumento na fração de 1/8 por cada circunstância judicial negativamente valorada, a incidir sobre o intervalo de pena abstratamente estabelecido no preceito secundário do tipo penal incriminador. 7. Contudo, a posição dominante nesta Corte, embora não impeça o cálculo matemático rigoroso e exato, não chega ao ponto de obrigá-lo, predominando o entendimento de não ser ele absoluto, havendo uma discricionariedade regrada e motivada. Justamente por isso, não existe um direito subjetivo do acusado de ter 1/6 de aumento da pena mínima para cada circunstância judicial valorada negativamente. (...) (AgRg nos EDcl na PET no REsp 1852897/RS, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 29/03/2021)" (grifos acrescidos) "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. FURTO QUALIFICADO. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. CRITÉRIO MATEMÁTICO. INAPLICABILIDADE. DESPROPORCIONALIDADE. INEXISTÊNCIA. PENA INFERIOR A QUATRO ANOS DE RECLUSÃO. REGIME PRISIONAL FECHADO. POSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL. MAUS ANTECEDENTES. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. REINCIDÊNCIA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O quantum de aumento a ser implementado em decorrência do reconhecimento das circunstâncias judiciais desfavoráveis fica adstrito à prudente discricionariedade do juiz, não havendo como proceder ao seu redimensionamento nesta via. Ressalvados os casos de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena por esta Corte Superior. 2. Uma vez que o aumento da pena-base não está adstrito a critérios matemáticos e considerando-se o intervalo entre as penas mínima e máxima abstratamente cominadas ao delito de furto qualificado (2 a 8 anos de reclusão), não se verifica desproporcionalidade na exasperação da pena em 6 (seis) meses de reclusão, em razão do reconhecimento dos maus antecedentes. (...) (grifos acrescidos) (AgRg no HC 618.167/SC, Rel. Ministra , SEXTA TURMA, julgado em 23/03/2021, DJe 05/04/2021)" Feito o necessário esclarecimento a respeito do tema presentemente abordado, retoma-se o cálculo da reprimenda basilar. Destarte, no caso do crime descrito no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, aplicando-se este entendimento, o limite máximo da pena-base é de 10 (dez) anos. Subtraindo deste valor a pena mínima – 05 (cinco) anos – encontra-se o intervalo de 05 (cinco) anos, a ser dividido pelo número de circunstâncias judiciais. Pontue-se, porém, que em situações como a dos autos, por tratar-se de delito de tráfico de drogas, deve-se levar em conta o disposto no art. 42 da Lei Tóxicos, que traz duas outras circunstâncias não elencadas no Código Penal, a saber, a quantidade e a natureza da droga comercializada, consideradas preponderantes pelo referido dispositivo, juntamente à conduta social e personalidade do agente – já elencada pelo art. 59 do CPB – totalizando, assim, não 08 (oito), mas 10 (dez) circunstâncias a serem analisadas. Outrossim, refletindo acerca da questão e visando dar

efetividade à determinação de preponderância das 04 (quatro) circunstâncias judiciais citadas acima, trazida pelo já mencionado art. 42 da Lei de Drogas, impõe-se a atribuição de peso diverso a estas, em relação às demais elencadas no art. 59 do diploma repressivo. Assim, através de um juízo de razoabilidade e ponderação, revela-se coerente a atribuição de valor dobrado quando da análise da quantidade e natureza da droga, como também da personalidade e conduta social do agente, quando comparadas às outras seis circunstâncias a serem examinadas, a saber, consequências e circunstâncias do crime, comportamento da vítima, culpabilidade, antecedentes e motivos do delito. Logo, em um cálculo aritmético, buscando a objetivação de tal raciocínio, chega-se a conclusão de que, na análise de delitos envolvendo a Lei de Drogas, existem 04 (quatro) circunstâncias judiciais cujo peso de valoração seria 02 (dois), enquanto outras 06 (seis) com peso 01 (um). Nessa linha, dividindo-se o intervalo de 05 (cinco) anos supramencionado, por todas as circunstâncias judiciais referidas, e levando em consideração seus pesos diversificados, no esteio do quanto exposto acima, resulta o valor aproximado de 08 (oito) meses e 16 (dezesseis) dias para cada uma das circunstâncias preponderantes do art. 42 da Lei de Drogas, bem como 04 (quatro) meses e 08 (oito) dias em relação às demais. Nos presentes autos, como deve ser valorada de forma negativa a quantidade da droga, a pena-base deve ser fixada em 05 (cinco) anos, 08 (oito) meses e 16 (dezesseis) dias de reclusão. 2ª fase da dosimetria: Inexistiram agravantes, mas fora reconhecida a atenuante da menoridade (réu nascido em 25/10/2000), o que fez com que a pena fosse reduzida em 1/6 (um sexto), a alcançar o patamar mínimo de 05 (cinco) anos de reclusão. 3ª fase da dosimetria: Não foram reconhecidas pelo Magistrado minorantes e majorantes. Nesse ponto, a Defesa pleiteou a aplicação da minorante do § 4º, do art. 33 da Lei 11.343/06, em sua fração máxima. DA APLICAÇÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/06, EM SEU GRAU MÁXIMO, 2/3 Do exame do édito condenatório observa-se que o douto Magistrado a quo fundamentou a não aplicação da minorante nos seguintes termos, ID 33393430: (...) “E, por último, a expressiva quantidade de drogas utilizada para a mercancia (mais de duzentas trouxas de maconha fls. 17) e os apetrechos próprios do comércio infame (balança de precisão), são circunstâncias que demonstram o alto envolvimento do réu com o tráfico, não sendo aplicável a benesse do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Confira-se AgRg no HC 685.820/SP, Rel. Ministro (Desembargador convocado do TJDF), Quinta Turma, julgado em 09/11/2021, DJe 17/11/2021.” (...) Como cediço, a causa de diminuição em comento tem por objetivo beneficiar, apenas, pequenos e eventuais traficantes, não alcançando aqueles que fazem do tráfico de entorpecentes um meio de vida (AgRg no AREsp 648.408/SP, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, DJe 5/10/2015; AgRg no REsp 1423806/SP; Rel. Ministro , QUINTA TURMA, DJe 20/8/2015). Nos termos do que dispõe o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, para a incidência da causa especial de diminuição de pena aos condenados pelo delito de tráfico de drogas, faz-se necessário que o agente seja reconhecidamente primário, ostente bons antecedentes e não se dedique à atividades criminosas ou integre organização criminosa, ex vi: (...) “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. (...) § 4º Nos delitos definidos no caput e no § 1º deste artigo, as penas poderão ser reduzidas de um sexto a dois terços, vedada a conversão em penas restritivas de direitos, desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa." (grifos acrescidos) Com efeito, como pontuou o Magistrado, o Recorrente não preenche os requisitos para a incidência da minorante, pois, embora seja tecnicamente primário, não possua registro de maus antecedentes ou informações de que integre organização criminosa, existem elementos que indicam que se dedica às atividades criminosas. No caso, da análise das provas constantes dos autos, verifica-se não se tratar de traficante eventual, mas que efetivamente se dedicava à atividade criminosa, especialmente tendo em vista terem sido apreendidos petrechos para a traficância (02 (duas) balanças de precisão, 02 (duas) toucas, tipo balaclava, 01 (um) simulacro de arma de fogo, tipo pistola e 03 (três) sacos plásticos, contendo diversas embalagens usadas para acondicionar drogas), elementos que denotam a dedicação às atividades criminosas. A respeito do tema, os seguintes julgados: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. AFASTAMENTO DO REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. APREENSÃO DE PETRECHOS PARA A TRAFICÂNCIA. DEMONSTRAÇÃO DE QUE O PACIENTE SE DEDICA ÀS ATIVIDADES CRIMINOSAS. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Não se verifica constrangimento ilegal a ser sanado no ponto em que foi afastada a incidência do redutor de pena, previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, ante a apreensão de petrechos para a traficância, circunstâncias fáticas que demonstram a dedicação do paciente às atividades criminosas. Precedentes. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifos acrescidos) (AgRg no HC n. 773.113/SP, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 4/10/2022, DJe de 10/10/2022.) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. REDUTOR DE PENA PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REGISTRO DE ATOS INFRACIONAIS. PRECEDENTES DESTA CORTE. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A aplicação da causa de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 está condicionada ao preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos legais: primariedade, bons antecedentes, não dedicação a atividades criminosas ou integração a organização criminosa. 2. No caso, o redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 foi afastado pelas instâncias ordinárias, em razão das circunstâncias do caso concreto, tendo em vista não apenas a apreensão de drogas, mas especialmente de petrechos necessários ao tráfico. Dessa forma, para se desconstituir tal assertiva, como pretendido, seria necessário o revolvimento da moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes. 3. [...] 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (grifos acrescidos) (AgRg no HC n. 591.341/SP, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 4/8/2020, DJe de 13/8/2020.) Dessa forma, considerando que foram sopesadas pelo Magistrado sentenciante as circunstâncias concretas, que além de observar a primariedade e bons antecedentes do Apelante, bem assim, que este não integra organização criminosa, consignou a apreensão, não apenas de mais de 212 (duzentas e doze) porções de maconha, mas, também, de petrechos para traficância, restando fundamentada a dedicação às atividades criminosas, pelo que, tem-se por correto o afastamento do tráfico privilegiado. Logo, torna-se a

pena intermediária em definitiva, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias multa. Quanto ao delito de corrupção de menores, previsto no art. 244-B, do Estatuto da Criança e do Adolescente, na primeira fase da dosimetria, as circunstâncias do art. 59, do CP, são favoráveis, o que faz com que a pena base seja fixada no mínimo legal, 01 (um) ano de reclusão. Na segunda fase, existe a presença da atenuante da menoridade, mas mantém-se a pena intermediária no mínimo legal, a teor do que dispõe a Súmula 231, do STJ. Na terceira fase, ausentes causas de diminuição e aumento de pena, o que torna a pena definitiva fixada em 01 (um) ano de reclusão. Por fim, aplicando-se a regra do concurso formal na fração de 1/6 (um sexto), como o fez o Magistrado, alcança-se o patamar final de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa. DA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL SEMIABERTO PARA CUMPRIMENTO DA PENA A Defesa requer a fixação do regime inicial semiaberto para o cumprimento da pena. Não merece acolhimento. Para uma melhor análise do pleito, colaciona-se o capítulo de sentença questionado, ID 33393430: (...) “Do regime inicial da pena Fixo o início da pena no regime fechado para o réu, no Conjunto Penal desta Comarca. A imposição do regime mais rigoroso decorre da maior reprovabilidade da conduta do acusado, em cuja ação criminosa envolveu a nada desprezível quantidade de mais de duzentas trouxas de maconha, como também a participação de um adolescente e causando terror na própria genitora, como aludido pelas testemunhas.” (...) Da leitura do excerto, percebe-se que o Magistrado fundamentou de forma adequada a fixação do regime mais gravoso, informando que o Insurgente deverá iniciar o cumprimento da pena em regime fechado, em razão não apenas da quantidade da droga apreendida, mas também pela participação de adolescente na empreitada criminosa, bem como pelo fato de o acusado causar “terror” à própria genitora. Observa-se, dessa forma, que o Magistrado aplicou exatamente a norma prevista no art. 33, § 3º, do CP, que preconiza que “a determinação do regime inicial de cumprimento da pena far-se-á com observância dos critérios previstos no art. 59 deste Código” e, ainda, encontra-se em harmonia com o art. 42 da Lei 11.343/06, constituindo em fundamento válido para o recrudescimento do regime prisional. Logo, correta a indicação do regime mais gravoso, tendo em vista a valoração desfavorável da circunstância, como é o caso da quantidade da droga. Corroborando, ainda, à aplicação do regime fechado, a especial gravidade do delito, depreendida do envolvimento de adolescente no tráfico de drogas, constitui conduta de extrema reprovabilidade. Nesse cenário, diante da interpretação conjunta dos artigos 59 e 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal, considerando-se o necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime, mantém-se o regime fechado para o cumprimento de pena, desacolhendo-se, por conseguinte, o pleito defensivo de fixação do regime semiaberto para o cumprimento da pena. CONCLUSÃO Ante o exposto, vota-se pelo CONHECIMENTO E PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO, PARA REDIMENSIONAR A PENA PARA 05 (CINCO) ANOS E 10 (DEZ) MESES DE RECLUSÃO, MANTIDO O REGIME INICIAL FECHADO, E 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA, À RAZÃO DE 1/30 (UM TRINTA AVOS) DO SALÁRIO-MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. Sala de Sessões, data constante da certidão de julgamento. Desembargador Relator