

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000873-94.2023.8.05.0274 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: JOAB PEREIRA SOUSA Advogado (s): SARA CARVALHO PEDREIRA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL. PRÁTICA DOS DELITOS PREVISTOS NO ART. 33, caput, DA LEI 11.343/2006 E ART. 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI 10.826/2003. PLEITO ABSOLUTÓRIO DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS. INSUFICIÊNCIA DE PROVA. NÃO ACOLHIMENTO DA TESE DEFENSIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. LAUDO PERICIAL E DEPOIMENTO DOS POLICIAIS MILITARES RESPONSÁVEIS PELA DILIGÊNCIA QUE CULMINOU NA PRISÃO DO RÉU. VALIDADE DOS TESTEMUNHOS DOS AGENTES ESTATAIS. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O CRIME DE POSSE DE DROGAS PARA USO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. ADEQUADA APLICAÇÃO DA AGRAVANTE DA REINCIDÊNCIA. FRAÇÃO DE AUMENTO EM CONFORMIDADE COM JURISPRUDÊNCIA DO STJ. RECURSO CONHECIDO E, NO MÉRITO, DESPROVIDO. 1. Preambularmente, cumpre consignar que a insurgência defensiva restringe-se à condenação pelo crime previsto no art. 33, da lei 11.343/06, não havendo impugnação quanto a condenação pelo delito tipificado no art. 16, § 1º, IV, da Lei n. 10.826/03. Busca o Apelante a sua absolvição pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes, ante a insuficiência probatória. 2. A materialidade do delito de tráfico de drogas resta demonstrado por meio do Laudo de Constatação nº 2022 10 PC 05505 01, APF 62191/2022 (ID 65445018, fl. 45), bem como dos laudo pericial definitivo (ID 65445069, fl. 1), os quais atestaram tratar-se de 57,94g (cinquenta e sete gramas e noventa e quatro centigramas) de maconha, tendo sido detectada a substância tetrahydrocannabinol, de uso proscrito no Brasil, constante da Lista F-2 da portaria 344/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária, do Ministério da Saúde, em vigor. 3. A autoria delitiva, de igual modo, exsurge dos autos. É o que se extrai dos depoimentos dos policiais responsáveis pela diligência que culminou na prisão do réu, enfáticos no sentido de que ele foi flagrado na posse das drogas e da arma de fogo citadas na exordial acusatória. Ressalte-se que, apesar de o denunciado ter negado a prática da traficância, informando que, em verdade, a droga teria sido encontrada no quintal da casa da avó da sua mulher e se destinava ao consumo pessoal, a versão por ele apresentada carece de amparo probatório, sendo isolada nos autos. 4. De mais a mais, a condição de usuário não afasta a possibilidade de realização do tráfico, tanto mais porque não há impedimento para que tais características coincidam em um sujeito, como forma, inclusive, de sustentar o próprio vício. 5. Vale dizer que o testemunho de policiais não pode ser considerado inválido por sua simples qualidade, mas somente quando houver fundado motivo de que tais declarações não confirmam a verdade extraída dos autos ou quando houver desrespeito ao contraditório e ampla defesa, o que não se vislumbra no caso dos autos. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp n. 2.007.561/CE, rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, DJe de 20/5/2024. e AgRg no HC: 718028 PA 2022/0010327-0, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, T5 – QUINTA TURMA, DJe 21/02/2022. 6. Sobreleve-se, por oportuno, ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o art. 33, caput, da Lei n. 11.343 /2006 trata de delito de ação múltipla, que se consuma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, inclusive trazer consigo, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. 7. De igual modo, mostra-se descabida a pretensão desclassificatória da conduta imputada para aquela prevista no art. 28 da Lei de Drogas. A esse respeito, relevante registrar que a Lei 11.343/2006, em seu art. 28, § 2º, preceitua que “Para determinar se a droga destinava-

se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.” 8. Na hipótese sob exame, observa-se que as circunstâncias da prisão são indicativas da prática do comércio ilícito de entorpecentes tendo em vista a apreensão de 57,94g (cinquenta e sete gramas e noventa e quatro centigramas) de maconha, distribuídas em 07 (sete) porções, além de 01 (um) celular LG K40S e uma arma de fogo, do tipo revólver, calibre .38, marca Taurus, com numeração de série suprimida e municiada com 06 (seis) cartuchos de igual calibre. Para além disso, consoante se infere da certidão de antecedentes criminais de ID 65445033, trata-se de réu contumaz na prática delitativa, ressoando dos autos o registro de condenações anteriores, inclusive pela prática do mesmo delito. Nessa toda: STJ – AgRg no AREsp: 2312483 MG 2023/0066654-1, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 06/02/2024, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2024. 9. Desta forma, conclui-se que as provas juntadas aos autos confirmam que a conduta do Recorrente se amolda ao art. 33 da Lei 11.343/2006, não sendo possível a desclassificação para o art. 28 da mesma Lei, muito menos o acolhimento do pleito absolutório formulado pela Defesa. 10. Erro na dosimetria não evidenciado. Da análise do édito condenatório, denota-se, de logo, que, na primeira fase do procedimento, a sanção penal basilar foi fixada no mínimo legal, qual seja, 05 (cinco) anos para o crime de tráfico ilícito de entorpecentes. Na segunda etapa dosimétrica, deixou de reconhecer a atenuante da confissão espontânea em razão do preconizado na Sumula 630 do STJ, segundo a qual “a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio”. 11. No que se refere ao pleito defensivo de afastamento da agravante da reincidência, este não merece acolhimento. 12. Muito embora não tenha sido acostada aos autos a certidão que ateste o trânsito em julgado do processo n. 0301442-71.2017.805.0274, o Magistrado Primevo declara em seu decisio que o Apelante é reincidente, dado também confirmado pelo próprio réu em seu interrogatório, ao afirmar que já havia sido condenado e cumprido pena por crime anterior. 13. De mais a mais, em consulta aos autos n. 0301442-71.2017.805.0274 no sistema de primeiro grau, extrai-se que, efetivamente, o réu foi condenado a 6 (seis) anos e 2 (dois) meses de reclusão e que a sentença transitou em julgado em 14.12.2017. Ressalte-se, por oportuno, que se admite o uso de informações processuais extraídas dos sistemas eletrônicos dos tribunais, visando comprovar a reincidência. Nesse mesmo sentido, julgados recentes do STJ: AgRg no AREsp: 2286371 MG 2023/0024164-1, Rel.: Ministro RIBEIRO DANTAS, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2023 e AgRg no AREsp n. 2.056.912/MS, Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 30/5/2022. 14. Outrossim, ao contrário do que afirma o apelante, no caso em apreciação, não há necessidade de que a reincidência seja específica para a incidência do aumento de pena na segunda fase da dosimetria. Ademais, a fração de aumento utilizada pelo juiz, de 1/6 (um sexto), é adequada e encontra respaldo na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no REsp n. 2.123.676/MG, rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 17/6/2024. 15. Parecer Ministerial pelo conhecimento e desprovimento do recurso. RECURSO IMPROVIDO ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos esses autos de Apelação Criminal de n. 8000873-94.2023.805.0274, da 3ª Vara Criminal da Comarca de Vitória da

Conquista/Ba, sendo Apelante Joab Pereira Sousa e Apelado o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 2ª Turma da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em negar provimento ao apelo, nos termos do voto condutor. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 9 de Setembro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000873-94.2023.8.05.0274 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: JOAB PEREIRA SOUSA Advogado (s): SARA CARVALHO PEDREIRA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Ao relatório disposto na sentença de ID. 65445168, acrescento que o MM. Juízo de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Vitória da Conquista/Ba julgou procedente a pretensão acusatória e condenou o denunciado pela prática do crime tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006 1e no art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei 10.826/032, estabelecendo a reprimenda de 8 (oito) anos e 10 (dez) meses de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado, além do pagamento do valor equivalente a 593 (quinhentos e noventa e três) dias-multa. Inconformado (ID. 65445169), o réu se insurgiu contra o édito condenatório, pugnando pela absolvição pelo crime previsto no art. 33, da Lei 11.343/06, sob o fundamento da fragilidade probatória, notadamente em razão de a condenação ter sido amparada apenas na apreensão do entorpecente, sem que tivesse sido demonstrada que a droga era destinada a traficância. Subsidiariamente, requer a reforma da dosimetria, com o afastamento da agravante de reincidência, por entendê-la como injustificada, e a consequente readequação da pena de multa, limitando-a ao mínimo legal. O Órgão Ministerial, em sede de contrarrazões (ID. 65445194), refutou os argumentos defensivos, pugnando, ao final, pelo improvimento do recurso. Encaminhados os autos à d. Procuradoria de Justiça, exarou-se o opinativo pelo conhecimento e improvimento do apelo, a fim de que a sentença condenatória seja mantida em sua inteireza (ID 66314389). Elaborado o relatório, encaminhem-se os autos para revisão. É o relatório. Salvador/BA, 22 de agosto de 2024. Des. Nilson Soares Castelo Branco – 2ª Câmara Crime 2ª Turma Relator 1Art. 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: 2Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. § 1º Nas mesmas penas incorre quem: IV – portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado; PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000873-94.2023.8.05.0274 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: JOAB PEREIRA SOUSA Advogado (s): SARA CARVALHO PEDREIRA APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO O recurso é próprio, adequado e, tendo sido interposto no prazo legal pela parte interessada na reforma da Sentença, deve ser conhecido. Narra a denúncia que no dia 27 de dezembro de 2022, os policiais se

encontravam em ronda de rotina quando receberam informações de que uma pessoa de cor preta e com a barba tingida de “loiro” estava praticando tráfico de drogas nas imediações da Av. Otávio Santos, bairro Recreio, Vitória da Conquista/BA. Após se deslocarem para o local, os policiais identificaram o denunciado que, ao perceber a abordagem, tentou se evadir adentrando na Clínica Andro, próximo ao local, sendo alcançado. Durante a abordagem, foram encontradas com o denunciado 57,94g (cinquenta e sete gramas e noventa e quatro centigramas) de maconha, distribuídas em 07 (sete) porções, além de 01 (um) celular LG K40S, uma arma de fogo, do tipo revólver, calibre .38, marca Taurus, com numeração de série suprimida e municiada com 06 (seis) cartuchos de igual calibre, sem que tivesse autorização de porte. Preambularmente, cumpre consignar que a insurgência defensiva restringe-se à condenação pelo crime previsto no art. 33, da lei 11.343/06, não havendo impugnação quanto a condenação pelo delito tipificado no art. 16, § 1º, IV, da Lei n. 10.826/03. Busca o Apelante, inicialmente, a sua absolvição pelo crime de tráfico ilícito de entorpecentes, ante a insuficiência probatória. A matéria suscitada demanda a imersão nos elementos de convicção amealhados. A materialidade do delito de tráfico de drogas resta demonstrado por meio do Laudo de Constatação nº 2022 10 PC 05505 01, APF 62191/2022 (ID 65445018, fl. 45), bem como dos laudo pericial definitivo (ID 65445069, fl. 1), os quais atestaram tratar-se de 57,94g (cinquenta e sete gramas e noventa e quatro centigramas) de maconha, tendo sido detectada a substância tetrahydrocannabinol, de uso proscrito no Brasil, constante da Lista F-2 da portaria 344/1998 da Secretaria de Vigilância Sanitária, do Ministério da Saúde, em vigor. A autoria delitiva, de igual modo, exsurge dos autos. Na audiência de instrução, a Policial Militar Indy Cerqueira, responsável pela diligência que culminou na prisão do acusado, expôs em seu depoimento: “(...) foram interpelados por um cidadão que não se identificou, informando que um rapaz estava com uma arma de fogo e ele foi bastante categórico com a descrição do rapaz (negro com barba descolorida) e a guarnição já tinha informações de roubos supostamente praticados por indivíduo com essas mesmas características. Que encontraram o indivíduo próximo ao hospital Andro e ele ao perceber a aproximação, adentrou o recinto. Que efetuaram a abordagem, encontrando droga e uma arma de fogo, revólver, o qual estava na cintura. Que o revólver era preto, calibre .38, municiado, com numeração suprimida. Que foram mostradas imagens de monitoramento do comércio de roubos com uma pessoa que tinha barba idêntica à do Réu e ele assumiu que praticou os roubos. Que não sabe informar quais imagens eram exatamente. Que a droga estava no bolso, que a droga era maconha, não recorda a quantidade. (...) Que não foi para a casa de Joab.” (ID 65445070) No mesmo sentido, o depoimento do Policial Alexandre Mendes Araújo: “(...) estavam em patrulhamento e receberam uma denúncia de um transeunte de que na Av. Vivaldo Mendes havia um indivíduo portando arma de fogo. Que desceram até o local e nas proximidades perceberam um indivíduo com as características informadas, o qual adentrou a clínica Andro. Que efetuaram a abordagem e encontraram uma arma de fogo e alguns entorpecentes. Que era um revólver .38, municiado, não se recorda se tinha numeração. Que a droga era semelhante à maconha. Que a droga ele alegou que era para consumo e a arma para defesa pessoal. Que os colegas da guarnição questionaram a ele em relação a imagens de roubos, mas não sabe se ele confessou. Que não se recorda se o Réu estava acompanhado. Que tinha bastante gente no local, pessoas aguardando o atendimento na clínica e também funcionários. Que fez a abordagem pessoal no Réu, que a arma

estava na cintura e a droga, no bolso. Que não foi à residência de Joab.” (ID 65445070) O apelante, por sua vez, apesar de ter confessado ser o proprietário das drogas, afirmou que não estava na posse do entorpecente no momento da abordagem pois estavam enterradas, com a arma, no quintal da casa da avó da sua mulher. Ademais, ressaltou que eram destinadas ao consumo pessoal: “(...) essa droga e essa arma eu tinha, com o pessoal que ‘tava’ trabalhando na obra, comprei uma quantidade de 10 porções que tava guardada na casa da avó da minha mulher, junto com a arma, enterrada no quintal. No momento que me pegaram lá na clínica, falando que ia para averiguação, me levaram para o cemitério da saudade, depois me levaram pra casa da avó da minha mulher, foi quando realmente encontraram essa pequena substância e essa arma que era usada para proteção; as drogas estavam enterradas na casa da avó da minha mulher (...) já fui preso e processado, fui preso em 2017, em 2020 e em 2019 por usuário. Em 2017 foi preso por roubo e condenado a 6 anos e 2 meses; que o outro, 2020, foi por tráfico de drogas, cumpri pena também, fiquei 3 anos e 10 meses (...); eu tinha as trouxinhas, que comprei no Natal e tinha para fazer uso (...)” (PJe Mídias) Ressalte-se que, apesar de o denunciado ter negado a prática da traficância, informando que, em verdade, a droga teria sido encontrada no quintal da casa da avó da sua mulher e se destinava ao consumo pessoal, a versão por ele apresentada carece de amparo probatório, sendo isolada nos autos. De mais a mais, a condição de usuário não afasta a possibilidade de realização do tráfico, tanto mais porque não há impedimento para que tais características coincidam em um sujeito, como forma, inclusive, de sustentar o próprio vício. Assim, é de se dar prevalência aos depoimentos dos agentes públicos, que, em versão concatenada e factível, asseveraram, com segurança, que, no curso de diligência policial, lograram apreender as substâncias entorpecentes na posse do Apelante, tendo como destinação o comércio ilícito. Vale dizer que o testemunho de policiais não pode ser considerado inválido por sua simples qualidade, mas somente quando houver fundado motivo de que tais declarações não confirmam a verdade extraída dos autos ou quando houver desrespeito ao contraditório e ampla defesa, o que não se vislumbra no caso dos autos. Veja-se: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LEGISLAÇÃO EXTRAVAGANTE. TRÁFICO DE DROGAS. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA. NÃO RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. VALIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. INVIABILIDADE DE AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO DO CADERNO FÁTICO-PROBATÓRIO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ. 1. A instância ordinária justificou o não reconhecimento da causa especial de diminuição de pena do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, destacando que os testemunhos dos policiais indicando o réu envolto no submundo do tráfico de drogas, inclusive participação em organização criminosa, demonstram que ele, mesmo após a maioridade penal, continuou envolvido na criminalidade, circunstâncias a respaldar a sua dedicação na atividade criminosa e lhe vedar os benefícios do privilégio. (fl. 278). 2. Para o Superior Tribunal de Justiça, os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meios idôneos e suficientes para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa. 3. A Corte cearense apontou fundamentos suficientes a justificar a não incidência da minorante. 4. [...], desconstituir as conclusões alcançadas pelo Tribunal de origem, com fundamento em exame exauriente do conjunto fático-probatório carreado aos autos, no intuito de abrigar a pretensão defensiva de incidência da minorante do tráfico

privilegiado, com base na alegada não dedicação do recorrente a atividades criminosas, demandaria necessariamente aprofundado revolvimento do conjunto probatório, providência vedada em sede de recurso especial. Incidência da Súmula n. 7/STJ (AgRg no AREsp n. 1.812.378/SP, Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe 26/4/2021). 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 2.007.561/CE, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 14/5/2024, DJe de 20/5/2024.) AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DESCLASSIFICAÇÃO. INVIABILIDADE. CONTUNDENTE ACERVO PROBATÓRIO PARA LASTREAR A CONDENAÇÃO POR TRÁFICO DE DROGAS. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO NÃO CONDIZENTE COM A VIA ESTREITA DO MANDAMUS. PRECEDENTES. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS PRESTADOS EM JUÍZO. MEIO DE PROVA IDÔNEO. PRECEDENTES. GRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. – O habeas corpus não é a via adequada para apreciar o pedido de absolvição ou de desclassificação de condutas, tendo em vista que, para se desconstituir o decidido pelas instâncias de origem, mostra-se necessário o reexame aprofundado dos fatos e das provas constantes dos autos, procedimento vedado pelos estreitos limites do mandamus, caracterizado pelo rito célere e por não admitir dilação probatória. Precedentes – A condenação do paciente por tráfico de drogas foi lastreada em contundente acervo probatório, consubstanciado nas circunstâncias em que ocorreram sua prisão em flagrante – após denúncias anônimas que levaram a polícia a realizar uma ronda na área conhecida como Rua da Nóia e a flagrarem o paciente na posse de 7 embrulhos contendo crack, sendo que a massa de cada uma das embalagens pesava cerca de 7 gramas (e-STJ, fls. 8/9) –; Some-se a isso o fato de que um dos menores apreendidos junto com o paciente haver confirmado que a droga seria dele (e-STJ, fl. 9) – Ademais, 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. Precedentes – A pretensão formulada pelo impetrante encontra óbice na jurisprudência desta Corte de Justiça sendo, portanto, manifestamente improcedente – Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC: 718028 PA 2022/0010327-0, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 15/02/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 21/02/2022) Assevere-se, ainda, por pertinência, que os depoimentos dos policiais não destoam do testemunho do Sr. Valdeci Tavares Santos, então porteiro do Hospital Andro, que afirmou que, de fato, ocorreu uma abordagem policial na recepção do estabelecimento, ainda que não tenha conseguido visualizar se foram apreendidos objetos com o apelante em virtude da distância em que se encontrava (ID. 65445168). Sobreleve-se, por oportuno, ser firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o art. 33, caput, da Lei n. 11.343 /2006 trata de delito de ação múltipla, que se consuma com a prática de qualquer dos verbos nele descritos, inclusive trazer consigo, sendo prescindível a comprovação da finalidade de comercialização. Na lição de Renato Marcão, a referida ação implica: “(...) portar; trazer a droga junto ao corpo, ainda que acondicionada em qualquer compartimento que esteja ao alcance imediato do agente.”<sup>1</sup> É de se ressaltar que, ao tipificar a conduta de tráfico ilegal de substância entorpecente, o legislador buscou proteger e tutelar toda a sociedade, mais especificamente a saúde pública, ameaçada com o comércio de materiais altamente nocivos ao homem, causadores de dependência química e psíquica,

além de desencadeadores da prática de diversas outras condutas criminosas ligadas ao tráfico. Nessa diretiva, comprovadas a materialidade e a autoria delitivas, incabível o acolhimento do pleito absolutório. De igual modo, mostra-se descabida a pretensão desclassificatória da conduta imputada para aquela prevista no art. 28 da Lei de Drogas. A esse respeito, relevante registrar que a Lei 11.343/2006, em seu art. 28, § 2º, preceitua que “Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.” Na hipótese sob exame, observa-se que as circunstâncias da prisão são indicativas da prática do comércio ilícito de entorpecentes tendo em vista a apreensão de 57,94g (cinquenta e sete gramas e noventa e quatro centigramas) de maconha, distribuídas em 07 (sete) porções, além de 01 (um) celular LG K40S e uma arma de fogo, do tipo revólver, calibre .38, marca Taurus, com numeração de série suprimida e municiada com 06 (seis) cartuchos de igual calibre. Para além disso, consoante se infere da certidão de antecedentes criminais de ID 65445033, trata-se de réu contumaz na prática delitiva, ressoando dos autos o registro de condenações anteriores, inclusive pela prática do mesmo delito. Em situações semelhantes, o Superior Tribunal de Justiça entendeu pela prática do comércio ilícito de entorpecentes: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CRIME DE TRÁFICO DE DROGA. PRETENSÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO PESSOAL. CONCLUSÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM ACERCA DA CONFIGURAÇÃO DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTE. INVIABILIDADE DE REVISÃO DOS ELEMENTOS DE COGNIÇÃO CONSTANTES NOS AUTOS. 1. Conforme orientação desta Corte, não é apenas a quantidade de drogas apreendidas que constitui fator determinante para a conclusão de que se destina ao consumo pessoal, mas, ainda, o local e as condições em que se desenvolveu a ação, as circunstâncias sociais e pessoais, bem como a conduta e os antecedentes do agente. 2. A pretensão de desclassificação do crime de tráfico de droga para uso pessoal implicaria rever o conjunto fático-probatório constante nos autos, o que é incabível em habeas corpus. 3. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 829.954/MG, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 11/3/2024, DJe de 14/3/2024.) PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS E POSSE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/06. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DESCABIDA. QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA. APREENSÃO TAMBÉM DE ARMA E MUNIÇÕES. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA CONSTATADA. CONCLUSÃO DIVERSA QUE ESBARRA NO ÓBICE DA SÚMULA N. 7 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – STJ. AGRAVO DESPROVIDO. 1. “A Terceira Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1.887.5 11/SP, de relatoria do Ministro João Otávio de Noronha, em 9/6/2021, decidiu que a natureza e a quantidade das drogas apreendidas são circunstâncias a serem necessariamente valoradas na fixação da pena-base, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, somente podendo ser consideradas para o afastamento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2016, quando houver a indicação de outros elementos concretos adicionais que caracterizem a dedicação do agente à atividade criminosa ou a integração à organização criminosa” (AgRg nos EDcl no REsp n. 1.984.409/MS, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 27/11/2023, DJe de 30/11/2023). 1.1. No caso concreto, a apreensão das drogas, da arma e das munições justifica de forma idônea a conclusão no sentido de que o agravante se dedicava à

atividade criminosa. Compreensão diversa esbarra no óbice da súmula n. 7 desta Corte. 2. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no AREsp: 2312483 MG 2023/0066654–1, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 06/02/2024, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/02/2024) Desta forma, conclui-se que as provas juntadas aos autos confirmam que a conduta do Recorrente se amolda ao art. 33 da Lei 11.343/2006, não sendo possível a desclassificação para o art. 28 da mesma Lei, muito menos o acolhimento do pleito absolutório formulado pela Defesa. Sob outro vértice, no que se refere à dosimetria da reprimenda penal, especificamente em relação ao crime de tráfico, objeto do recurso, o ilustre Juiz sentenciante fixou a pena definitiva do Apelante em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, valendo-se da seguinte fundamentação: “(...) Quanto ao crime de tráfico ilícito de substância entorpecente, fixo para o delito de tráfico ilícito de drogas a pena-base de 05 (cinco) anos de reclusão e a 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no valor equivalente a um trigésimo do salário-mínimo vigente ao tempo do fato delituoso, em observância ao artigo 43 da Lei 11.343/2006. Não concorre circunstância atenuante, e concorrendo a circunstância agravante prevista no artigo 61, inciso I do Código Penal, passo a agravar a pena, fixando-a em 05 (cinco) anos, 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Inexistem causas especiais de aumento de pena e diminuição de pena (...)” – ID 65445168. Da análise do édito condenatório, denota-se, de logo, que, na primeira fase do procedimento, a sanção penal basilar foi fixada no mínimo legal, qual seja, 05 (cinco) anos para o crime de tráfico ilícito de entorpecentes. Na segunda etapa dosimétrica, deixou de reconhecer a atenuante da confissão espontânea em razão do preconizado na Súmula 630 do STJ, segundo a qual “a incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio”. No que se refere ao pleito defensivo de afastamento da agravante da reincidência, este não merece acolhimento. Conforme disposto no art. 63 do CP, considera-se reincidência a prática de novo crime após o trânsito em julgado de sentença que, no Brasil ou no exterior, tenha condenado o agente por crime anterior. O art. 64 do mesmo diploma legal, ainda dispõe: Art. 64 – Para efeito de reincidência: I – não prevalece a condenação anterior, se entre a data do cumprimento ou extinção da pena e a infração posterior tiver decorrido período de tempo superior a 5 (cinco) anos, computado o período de prova da suspensão ou do livramento condicional, se não ocorrer revogação; Muito embora não tenha sido acostada aos autos a certidão que ateste o trânsito em julgado do processo n. 0301442–71.2017.805.0274, o Magistrado Primevo declara em seu decisio que o Apelante é reincidente, dado também confirmado pelo próprio réu em seu interrogatório, ao afirmar que já havia sido condenado e cumprido pena por crime anterior. De mais a mais, em consulta aos autos n. 0301442–71.2017.805.0274 no sistema de primeiro grau, extrai-se que, efetivamente, o réu foi condenado a 6 (seis) anos e 2 (dois) meses de reclusão e que a sentença transitou em julgado em 14.12.2017. Ressalte-se, por oportuno, que se admite o uso de informações processuais extraídas dos sistemas eletrônicos dos tribunais, visando comprovar a reincidência. Nessa toada, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: 'PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CRIME DE CONTRABANDO. CONDENAÇÃO CONFIRMADA PELO TRIBUNAL REGIONAL. RESP INADMITIDO



NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ARESP NÃO CONHECIDO. SÚMULA N. 182/STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...]

6. De igual modo, admite-se o uso de informações processuais extraídas dos sítios eletrônicos dos tribunais, quando completas, a fim de demonstrar a reincidência da parte ré, sendo descabido o entendimento de que apenas a certidão cartorária tem condição de demonstrar a referida circunstância agravante (AgRg no HC 448.972/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/8/2018, DJe 24/8/2018).

7. Com efeito, a pretensão recursal não haveria de prosperar, uma vez que incidente na espécie a Súmula n. 83/STJ, de possível aplicação tanto pela alínea a quanto pela alínea c do permissivo constitucional, de acordo com a jurisprudência do STJ. Gize-se, também, que a Súmula 83/STJ não está condicionada à existência de precedente submetido à sistemática dos recursos repetitivos, bastando a demonstração de que o acórdão recorrido está no mesmo sentido da jurisprudência consolidada desta Corte (AgInt no AREsp 1585383/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 07/05/2020).

8. Agravo regimental improvido.' (AgRg no AREsp n. 2.056.912/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 24/5/2022, DJe de 30/5/2022.)

'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SÚMULAS N. 282 E 356 DO STF. JUNTADA DE CERTIDÃO DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROVA DA REINCIDÊNCIA. DESNECESSIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SÚMULA N. 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Incidem as Súmulas n. 282 e 356 do STF quando a questão suscitada no recurso especial não foi apreciada pelo tribunal de origem e não foram opostos embargos de declaração para provocar sua análise.

2. Desnecessária a prova de certidão cartorária visando atestar a reincidência, sendo possível referida comprovação por intermédio de consulta ao sítio eletrônico adotado pelo Tribunal, no caso o Sistema de Execução Penal Unificado (SEEU). Incidência da Súmula n. 83 do STJ.

3. Agravo regimental desprovido.' (AgRg no AREsp n. 1.902.790/MG, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quinta Turma, julgado em 8/2/2022, DJe de 14/2/2022.)

'AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ANTECEDENTES. CONSULTA AOS SÍTIOS ELETRÔNICOS MANTIDOS PELOS TRIBUNAIS. POSSIBILIDADE. CONDENAÇÃO POR FATO ANTERIOR. TRÂNSITO EM JULGADO POSTERIOR. ADMISSIBILIDADE. ART. 33, § 4.º, DA LEI N. 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. É possível a utilização de informações processuais extraídas dos sítios eletrônicos dos tribunais para se constatar a existência de maus antecedentes ou a configuração da reincidência. Precedentes.

2. O Tribunal de origem constatou a existência de condenação penal transitada em julgado por fato anterior ao destes autos e, portanto, configuradora de maus antecedentes, o que impede a aplicação do art. 33, § 4.º, da Lei n. 11.343/2006, justifica a imposição do regime prisional mais severo e obsta a substituição por penas restritivas de direitos.

3. Agravo regimental desprovido.' (AgRg no AgRg no AREsp n. 1.941.006/SP, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 9/11/2021, DJe de 18/11/2021.)

PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. POSSE OU PORTE ILEGAL DE ARMA DE USO RESTRITO. REINCIDÊNCIA. CONSULTA AO SÍTIO ELETRÔNICO. DETRAÇÃO. REINCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Considerando o caráter manifestamente infringente, e em face do princípio da fungibilidade recursal, recebem-se os embargos de declaração como agravo regimental.

2. "A jurisprudência desta Corte tem entendido

desnecessária a juntada de certidão cartorária como prova de maus antecedentes ou reincidência, admitindo, inclusive, informações extraídas do sítio eletrônico de Tribunal como evidência nesse sentido" ( AgRg no AREsp 549.303/ES, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, SEXTA TURMA, julgado em 19/5/2015, DJe 29/5/2015). 3. Mostra-se irrelevante a detração do período de prisão cautelar, nos termos do art. 387, § 2º, do CPP, considerando que o regime prisional mais gravoso foi estabelecido em virtude dos antecedentes e da reincidência do réu. Precedentes. 4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STJ – AgRg no AREsp: 2286371 MG 2023/0024164–1, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Julgamento: 27/04/2023, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/05/2023). Outrossim, ao contrário do que afirma o apelante, no caso em apreciação, não há necessidade de que a reincidência seja específica para a incidência do aumento de pena na segunda fase da dosimetria: “Não há qualquer distinção quanto à natureza dos crimes (antecedente e subsequente), caracterizando-se a reincidência entre crimes dolosos, culposos, doloso e culposos, culposos e dolosos, idênticos ou não, apenados com pena privativa de liberdade ou multa, praticados no país ou no estrangeiro.”<sup>2</sup> Ademais, a fração de aumento utilizada pelo juiz, de 1/6 (um sexto), é adequada e encontra respaldo na jurisprudência do STJ: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. FURTO QUALIFICADO. ARTIGO 155, § 4º, I E IV, DO CÓDIGO PENAL. DOSIMETRIA DA PENA. SEGUNDA FASE. CONFISSÃO QUALIFICADA. MANUTENÇÃO. PAPEL PREPONDERANTE NA CONDENAÇÃO. AGRAVANTE DE NATUREZA OBJETIVA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Código Penal não estabelece limites mínimo e máximo de diminuição de pena a serem aplicados em razão de circunstâncias atenuantes e agravantes, cabendo à prudência do magistrado fixar o patamar necessário, dentro de parâmetros razoáveis e proporcionais, com a devida fundamentação. 2. A jurisprudência deste Superior Tribunal firmou-se no sentido de que o aumento para cada agravante ou de diminuição para cada atenuante deve ser realizado em 1/6 da pena-base, ante a ausência de critérios para a definição do patamar pelo legislador ordinário, devendo o aumento superior ou a redução inferior à fração paradigma estar concretamente fundamentado. 3. A confissão espontânea, sendo atributo da personalidade do agente, deve ser tida como preponderante, consoante disposto no art. 67 do Código Penal (Recurso Especial Representativo de Controvérsia n. 1.341.370/MT, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, Terceira Seção, julgado em 10/4/2013, DJe 17/4/2013). Assim, no concurso entre a atenuante da confissão espontânea e a agravantes de natureza objetiva (como no caso, a idade da vítima superior a 60 anos), a pena deve aproximar-se do limite indicado pela circunstância preponderante, entendendo-se como tais as que resultam dos motivos determinantes do crime, da personalidade do agente e da reincidência. Nesse sentido: HC 360.168/SP, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, DJe 30/04/2018. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp n. 2.123.676/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11/6/2024, DJe de 17/6/2024.) Desse modo, presente fundamentação concreta para a configuração da agravante da reincidência, deve ela ser mantida, assim como a pena de multa proporcionalmente imposta, desmerecendo reparos a sentença também nesse aspecto. Nesta trilha, fica mantida, nesta 2ª instância, a reprimenda penal fixada para o crime de tráfico de drogas, a saber, em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa. Não discrepa desse entendimento, o Parecer da

Douta Procuradoria de Justiça, cujo trecho vale a transcrição, verbis: “(...) Malgrado a negativa do apelante e as alegações defensivas, o arcabouço probatório constituído no caderno processual atestou, de forma cabal, tanto a materialidade delitativa, quanto a autoria dos crimes cometidos pelo acusado, inexistindo dúvidas de que, no dia dos fatos, ele foi preso portando uma arma de fogo, com numeração suprimida e drogas, do tipo maconha. Consoante apurado nos autos e de acordo com o depoimento dos policiais, que foram firmes e uníssonos, após o recebimento de informações de popular sobre um indivíduo que estava portando arma de fogo nas imediações, os policiais se deslocaram até o local e identificaram o acusado que apresentava as características descritas (cor preta, barba descolorida), o qual, ao perceber a presença da guarnição, tentou evadir adentrando no Hospital ANDRO. Dadas as circunstâncias e a fundada suspeita sobre a prática de delito, os policiais o alcançaram, realizarem busca pessoal e encontraram, em posse dele, 57,94g (cinquenta e sete gramas e noventa e quatro centigramas) de substância vulgarmente conhecida como maconha, acondicionada em 07 (sete) porções, cada uma delas envolta em sacos transparentes, com a inscrição “A Braba E77”, bem como um revólver, calibre .38, marca Taurus, com numeração serial suprimida. Nesse contexto, verifica-se que a quantidade e forma de acondicionamento das drogas, além do histórico do acusado, são fatores suficientes para configurar o delito de tráfico de drogas. Reportadas circunstâncias tornam inviável alcançar conclusão diversa da adotada pelo Juízo a quo, sendo certo que as substâncias encontradas em poder do acusado seriam destinadas ao comércio ilícito e não para uso próprio. A propósito, o art. 28, § 2º da Lei n. 11.343/2006 disciplina que: “Para determinar se a droga destinava-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente”. (...) Outrossim, consabidamente, a condição de usuário de entorpecentes não impossibilita seja o apelante, além disso, traficante dessas substâncias, pelo contrário, é bastante comum os usuários de drogas também exercerem o comércio, até mesmo para sustentar o vício, ainda que ele negue a mencionada prática. Assim, as circunstâncias do delito, apuradas no curso da Ação Penal sob análise, restaram devidamente esclarecidas, inexistindo dúvidas de que o apelante foi flagrantado com arma de fogo, tal qual descrito na Denúncia, e com entorpecente destinados ao comércio ilegal, não merecendo nenhum respaldo o pleito absolutório.

2.2 – Reforma da dosimetria Subsidiariamente, o apelante requer seja reduzida a fração de aumento decorrente da agravante da reincidência. Como se sabe, uma vez proferida Sentença penal condenatória, por meio da qual é reconhecida a prática da conduta típica, ilícita e culpável, a pena imputável é consequência natural, cuja individualização, tem assento constitucional (...); Na primeira fase do processo dosimétrico, a pena-base deve ser fixada concreta e fundamentadamente, a teor do art. 93, IX da Constituição Federal, considerando, com preponderância, sobre as circunstâncias judiciais estatuídas no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou produto, a personalidade e a conduta social do agente, conforme seja necessária e suficiente para reprovação e prevenção do delito. Na hipótese, o magistrado de origem, analisando as circunstâncias judiciais, fixou a pena-base no mínimo legal. Na segunda etapa de construção da pena, foi reconhecida, em desfavor do apelante, a circunstância agravante da reincidência, haja vista que pesa contra ele condenação anterior transitada em julgado (ID 65445033), razão pela qual a

pena foi exasperada na fração de 1/6 (um sexto). Em que pesem as alegações defensivas, a fração de aumento aplicada pelo Juízo a quo encontra-se em consonância com a jurisprudência. (...) Por conseguinte, o aumento da pena, na fração de 1/6, em decorrência do reconhecimento da agravante da reincidência, mostra-se proporcional e razoável, não merecendo reparos a dosimetria da pena. Na terceira fase, não incidiram causas de aumento, nem de diminuição. Para mais, a pena de multa foi construída em observância ao critério trifásico e às disposições legais a respeito, revelando-se proporcional à pena privativa de liberdade não merecendo nenhum retoque. Destarte, esta Procuradoria de Justiça manifesta-se pelo CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO, para que seja mantida a Sentença condenatória integralmente. – ID 66314389. CONCLUSÃO Ante o exposto, na esteira do entendimento Ministerial, voto pelo conhecimento do recurso interposto para, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se inalterada a Sentença impugnada. É como voto. Salvador, data e assinatura registradas no sistema. Des. Nilson Castelo Branco Relator 1MARCÃO, Renato. Tóxicos: Lei n. 11.343, de 23 de agosto de 2006: Lei de drogas: anotada e interpretada. 11. ed. rev. ampl. e atual. São Paulo,:Saraiva, 2017, p. 121. 2 MIRABETE, Júlio Fabbrini; FABBRINI, Renato N. Manual de Direito Penal – Parte Geral. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2014. p. 295 .