

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA
INEZ MARIA B. S. MIRANDA

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA

APELAÇÃO CRIMINAL (417) 0503550-30.2020.8.05.0001

COMARCA DE ORIGEM: SALVADOR

PROCESSO DE 1.º GRAU: 0503550-30.2020.8.05.0001

APELANTE: JEFERSON CAIQUE NUNES DOS SANTOS

ADVOGADO (A): DANILO DE ALMEIDA OLIVEIRA

APELANTE: THIAGO CORREIA DOS REIS

DEFENSORA PÚBLICA: VERÔNICA DE ANDRADE NASCIMENTO

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

PROMOTOR: LUCIANO ROCHA SANTANA

PROCURADORA DE JUSTIÇA: NIVEA CRISTINA PINHEIRO LEITE

RELATORA: INEZ MARIA B. S. MIRANDA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PORTE ILEGAL DE ARMA
DE FOGO. USO PERMITIDO. NULIDADE. AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO REALIZADA POR

MEIO DO SISTEMA DE VIDEOCONFERÊNCIA. MEDIDA EXCEPCIONAL ADOTADA EM RAZÃO DA PANDEMIA DO CORONAVÍRUS. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO PRESERVADOS. PRELIMINAR REJEITADA. PROVA ILÍCITA. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. JUSTA CAUSA DEMONSTRADA. LEGALIDADE. ABSOLVIÇÃO. INCABÍVEL. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS.

JEFERSON CAÍQUE NUNES DOS SANTOS: DOSIMETRIA. CORREÇÃO DO CÁLCULO. PENA-BASE. MÍNIMO LEGAL. INCABÍVEL. CIRCUNSTÂNCIA DESFAVORÁVEL. TRÁFICO PRIVILEGIADO. RECONHECIMENTO. INVIÁVEL. CIRCUNSTÂNCIA DA PRISÃO QUE INDICA A DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA.

THIAGO CORREIA DOS REIS: DOSIMETRIA REDIMENSIONADA, DE OFÍCIO. QUANTIDADE E VARIEDADE DA DROGA. CIRCUNSTÂNCIA SOPESADA NA PRIMEIRA E NA TERCEIRA FASES. BIS IN IDEM. REDUTOR APLICADO NA FRAÇÃO MÁXIMA.

RECURSO CONHECIDO, PRELIMINAR REJEITADA E, NO MÉRITO, NÃO PROVIDO. DE OFÍCIO, REDIMENSIONADA A PENA DO APELANTE THIAGO CORREIA DOS REIS.

É válida audiência realizada por meio de videoconferência, visto que observadas as regras constantes no Ato Conjunto nº 02/2019, deste Tribunal de Justiça, em conformidade com o disposto no art. 236, § 3º, do CPC, c/c o art. 3º, do CPP.

Demonstrado nos autos que a ação se pautou em justa causa e indícios concretos aptos a justificar o acesso dos policiais ao domicílio de terceiro, faz-se evidente a legalidade do ato, da prisão em flagrante e da prova colhida.

Provada a autoria delitiva pela convergência do inquérito policial com as provas produzidas em juízo, impõe-se a condenação.

É pertinente a aplicação da pena-base acima do mínimo legal na primeira fase da dosimetria, quando valoradas circunstâncias judiciais desfavoráveis ao acusado.

A circunstância da prisão e a condenação simultânea ao crime de posse ilegal de arma de fogo de uso permitido justificam o afastamento do tráfico privilegiado. Precedentes.

A quantidade de entorpecente pode ser levada em consideração na primeira fase da dosimetria penal ou, alternativamente, ser utilizada para a modulação da fração referente à causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, desde que já não tenha sido considerada para exasperação da pena-base, sob pena de bis in idem.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação criminal nº 0503550-30.2020.8.05.0001, da comarca de Salvador, em que figuram como recorrentes Thiago Correia dos Reis e Jeferson Caíque Nunes dos Santos e recorrido o Ministério Público.

Acordam os Desembargadores integrantes da Segunda Turma julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, conforme resultado expresso na certidão de julgamento, em conhecer o recurso, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar-lhe provimento e, de ofício, redimensionar a pena imposta ao apelante Thiago Correia dos Reis, nos termos do voto da Relatora.

Salvador, data e assinatura registradas no sistema.

INEZ MARIA B. S. MIRANDA
RELATORA

(12 APELAÇÃO CRIMINAL (417) 0503550-30.2020.8.05.0001)

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e não provido Por Unanimidade
Salvador, 6 de Março de 2023.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA
INEZ MARIA B. S. MIRANDA

RELATÓRIO

Adoto, como próprio, o relatório constante da sentença de id. 38472307, acrescentando que esta julgou parcialmente procedente o pedido formulado na denúncia para condenar os réus, Darlan dos Santos Souza e Jeferson Caíque Nunes dos Santos, como incursos nas penas dos artigos 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006 e 14, da Lei nº. 10.826/2003, na forma do art. 69 do CP; e Thiago Correia dos Reis, nas penas do art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006, absolvendo-os da acusação de associação para o tráfico de drogas.

Darlan dos Santos Souza foi condenado às penas de 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, à razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, pelo crime de tráfico de drogas; e 02 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa, pelo delito do art. 14, da Lei nº. 10.826/2003 totalizando 07 (sete) anos de reclusão e 510 (quinhentos e dez) dias-multa, no valor diário já destacado. Fixado o regime inicial fechado e negado o direito de recorrer em liberdade. Intimado da sentença (ids. 38472371, fls. 1/16 – procuração no id. 38472112; 38472403 e 38472404), não recorreu.

Jeferson Caíque Nunes dos Santos, por sua vez, foi condenado a 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, como incurso no art. 33, caput, da Lei de Drogas; e a 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, além de 11 (onze) dias-multa, pelo art. 14, da Lei n. 10.826/2003, totalizando 08 (oito) anos e 01 (um) mês de reclusão, e 591 (quinhentos e noventa e quatro) dias-multa, no mesmo valor unitário. Aplicado o regime inicial fechado e negado ao apenado o direito de recorrer em liberdade.

Thiago Correia dos Reis foi condenado a 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão e ao pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, cada uma no valor de 1/30 do salário mínimo vigente na data do fato, pelo delito de tráfico de drogas, em regime inicial aberto. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas penas restritivas de direitos “a serem definidas posteriormente pelo Juízo de Execução”, sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade.

Inconformado, o réu Thiago Correia dos Reis interpôs recurso de apelação (id. 38472379), com razões no id. 38472398, pugnando, preliminarmente, pela nulidade da audiência por videoconferência com pedido incidental de declaração de inconstitucionalidade da Resolução nº 329 do CNJ. No mérito, pugna pela absolvição, em razão da ilicitude da prova obtida mediante violação de domicílio e insuficiência de prova de autoria.

Em contrarrazões de id. 38472402, o Ministério Público requereu o conhecimento e improvimento do apelo interposto.

Também irresignado, o acusado Jeferson Caíque Nunes dos Santos interpôs apelação no id. 38472380, com razões no id. 38472418 a 38472449, pugnando pelo reconhecimento da ilicitude das provas, ante a violação de domicílio com a consequente absolvição do réu, por insuficiência de provas. Subsidiariamente, requereu a aplicação da causa de diminuição de pena, referente ao tráfico privilegiado e a correção da dosimetria, a fim de aplicar a pena no mínimo legal.

O Ministério Público, em contrarrazões de id. 38472454, pugnou pelo conhecimento e improvimento do apelo.

Distribuída a apelação por sorteio à eg. Primeira Câmara Criminal – Primeira Turma, à relatoria da eminente Desembargadora Aracy Lima Borges (id. 23409205), que detectou a prevenção a esta relatoria, por força de anterior distribuição do habeas corpus 8005086–97.2020.8.05.0000, julgado em 16/04/2020 (id. 23409206, fls. 2/3), sendo os autos redistribuídos (id. 23409208).

Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça requereu a conversão do feito em diligência, para disponibilização das mídias referentes à instrução e julgamento (id. 24913634), providência atendida no despacho de id. 26739149.

A Procuradoria de Justiça, em parecer de id. 29372726, opinou pelo conhecimento e não provimento dos recursos interpostos.

Conclusos os autos, o feito foi convertido em diligência, determinando a intimação do apelante Thiago Correia dos Reis da r. sentença, conforme despacho de id. 31560338, providência cumprida nos ids. 38472465/38472466.

É o relatório.

Salvador, data e assinatura registradas no sistema.

INEZ MARIA B. S. MIRANDA
RELATORA

(12) (APELAÇÃO CRIMINAL (417) 0503550-30.2020.8.05.0001)

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA
INEZ MARIA B. S. MIRANDA

VOTO

Tratam-se de apelações interpostas contra a sentença que condenou os réus Jeferson Caique Nunes dos Santos e Thiago Correia dos Reis como incursos nas penas previstas no artigo 33, caput, da Lei 11.343/2006. O primeiro acusado também foi condenado nas penas do art. 14, caput, da Lei nº. 10.826/2003.

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço os apelos.

Preliminarmente, suscita o apelante Thiago Correia dos Reis, a existência de nulidade processual, em face da inconstitucionalidade formal da Resolução nº 329/2020 do CNJ, que autorizou a realização de audiências criminais por meio virtual. A tese não merece acolhimento.

O Conselho Nacional de Justiça diante do "estado de calamidade pública reconhecido pelo Decreto Federal nº 06/2020, em razão da pandemia mundial (Covid-19)", por meio da Resolução de nº 329, de 30/07/2020, autorizou, de forma excepcional, a realização de "audiências e outros atos processuais por videoconferência".

De igual modo, o Tribunal de Justiça da Bahia, mediante Decreto nº 276, de 30/04/2020, art. 1º, autorizou temporária e excepcionalmente, a realização

de audiências de conciliação e de instrução por videoconferência.

Pontue-se, ainda, que as audiências por videoconferência (ids. 38472117, fls.1/2; 38472199, fls. 1/2) foram realizadas em total obediência às regras constantes no Ato Conjunto nº 02, de 18 de fevereiro de 2019, oriundo deste Tribunal de Justiça. Sobre o tema, a jurisprudência dos Tribunais Superiores se firmou no sentido da legalidade do interrogatório do réu por videoconferência, ex vi: STJ. RHC 150203/SP, da Sexta Turma. Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, j. 14/09/2021, DJe 21/09/2021; STF, HC n. 149.083, Rel. Ministro Marco Aurélio, Primeira Turma, DJe 10/11/2020.

Cumpre registrar que o processo penal rege-se pelo princípio da instrumentalidade das formas, pelo qual, os ritos e procedimentos não são vistos como fins em si mesmos, mas sim, como meios de se garantir um processo justo, equânime, que confira real efetividade aos postulados constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal. Assim, alegações genéricas de nulidade, desprovidas de demonstração do concreto prejuízo, não ensejam invalidação dos atos processuais; é o que prevê o art. 563 do CPP: “Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa”. Tal entendimento também é adotado nos Tribunais Superiores: STF. HC 137637, Relator (a): Min. Luiz Fux, Primeira Turma, Processo Eletrônico Dje-080, Divulg 24-04-2018, Public 25-04-2018; STJ. AgRg no REsp 1935350/SC, da Quinta Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 17/08/2021, DJe 20/08/2021.

Destarte, ausente prejuízo aferível aos Apelantes no caso concreto, rejeito a preliminar suscitada. De igual modo, rejeito o pedido de declaração incidental de inconstitucionalidade da Resolução nº 329/2020 do CNJ, porquanto não ofende o princípio da legalidade, consoante já decidido pelos Tribunais Superiores.

Consta na denúncia, em síntese, que no dia 04 de março de 2020, por volta das 11h, na Rua Mairi, localidade conhecida como “Inferninho”, Marechal Rondon, nesta Capital, policiais militares realizavam ronda ostensiva na citada região, local de intenso tráfico de drogas e prática de homicídios. Durante a ronda, a guarnição recebeu informações de populares da existência de homens portando armas de fogo e traficando drogas, quando visualizaram, em uma escadaria, 04 (quatro) indivíduos perpetrando o comércio ilegal de entorpecentes, 02 (dois) deles portando arma de fogo e os demais tinham consigo sacolas. Os agentes, ao perceberem a presença da guarnição, empreenderam fuga e ingressaram em uma residência, sendo perseguidos e realizado cerco no imóvel, oportunidade em que os denunciados e um adolescente foram capturados e identificados.

Infer-se da inicial acusatória que a guarnição policial procedeu à busca e encontrou em poder de Darlan dos Santos Souza uma arma de fogo, tipo pistola, marca Taurus, modelo PT100 AF-D, calibre .40, nº SEY7750, e 01 (um) carregador .40 com 02 (duas) munições; enquanto Jeferson Caíque Nunes dos Santos portava 01 (um) instrumento vulnerante, tipo pistola, marca Taurus, modelo PT99 AFS, calibre 9mm, nº TPJ33711 e 01 (um) carregador de 9mm com 11 (onze) munições; e, no interior das sacolas, 140 (cento e quarenta) “trouxinhas” de maconha, 37 (trinta e sete) “papelotes” de

maconha, 168 (cento e sessenta e oito) pinos pequenos de cocaína, 55 (cinquenta e cinco) pinos grandes de cocaína, 08 (oito) "papelotes" de cocaína e 01 (um) pote plástico contendo pedras de crack, subproduto da cocaína; além de documentos pessoais, aparelhos de telefone celular, tesoura e relógios. O denunciado Thiago Correia dos Reis confessou a traficância em sede policial.

Processados e julgados, os denunciados foram condenados como incursos nas penas do art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/2006. Darlan dos Santos Souza e Jefferson Caíque Nunes dos Santos, também foram condenados nas penas do art. 14, da Lei nº 10.826/03, sendo todos absolvidos da imputação prevista no art. 35, da Lei nº. 11.343/2006.

Thiago Correia dos Reis e Jefferson Caíque Nunes dos Santos interpuseram recursos autônomos, todavia, com algumas teses comuns, como a absolvição com fundamento na alegada ilicitude de provas por violação de domicílio e, ainda, ante a insuficiência de provas da autoria delitiva. Tais pleitos serão analisados em conjunto.

Os Apelantes defendem que a apreensão das drogas e armas decorreu de violação de domicílio, alegando que a diligência que culminou com a prisão dos acusados partiu de denúncia anônima, sem qualquer investigação prévia e que os policiais supostamente teriam entrado na residência após os Apelantes terem empreendido fuga ao visualizar a guarnição. Argumentam, assim, não haver fundamento razoável da existência de crime permanente para justificar o ingresso desautorizado na residência. Sem razão, contudo.

O contexto fático narrado nos autos demonstra, inequivocamente, a circunstância antecedente concreta de flagrante delito, o que ensejou a atuação policial, culminando com a prisão dos acusados e apreensão das drogas e material bélico. Vejamos.

As testemunhas do juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, afirmaram, conforme indicam os seguintes resumos sentenciais, em consonância com as gravações disponíveis no PJe mídias:

"(...) que participou da diligência que culminou na prisão dos réus; que, além da sua pessoa, participaram da diligência os SD/PM S.Souza e o SD/PM Leal; que a guarnição estava realizando rondas no bairro de Marechal Rondon a mando do Comandante, com o fim de coibir os índices de tráfico de drogas e homicídios na região, sendo esta comandada pela BDM. Enquanto a guarnição fazia incursão a pé por uma localidade chamada "Inferninho", foram avistados três ou quatro indivíduos em uma escadaria, onde dois portavam armas de fogo e uma mochila nas costas do terceiro. Os indivíduos, ao avistarem a guarnição, empreenderam fuga, sendo perseguidos até o momento em que adentraram em uma residência. Foi realizada então a abordagem à edificação e, enquanto isso, foram pedidos reforços, haja vista a alta periculosidade do local. Dentro da residência foram localizados os três indivíduos com drogas e duas armas de fogo. Os mesmos foram rendidos, custodiados e levados à DHPP, tendo em vista que dois dos três indivíduos respondem a crimes de homicídio praticados na região. Em ato contínuo, foi avistado na rua um menor chamado M. que, por sua vez, também é integrante da facção BDM de Marechal Rondon, tendo sido este

também levado para a DHPP. Chegando lá, os denunciados foram apresentados à autoridade policial; que a diligência aconteceu por volta das 11h da manhã; que a região de Marechal Rondon é uma área contumaz na prática de delitos e de tráfico de drogas; que a guarnição foi informada por populares que indivíduos estavam reunidos na escadaria praticando o crime de tráfico de drogas; que se recorda que DARLAN e JEFERSON portavam arma de fogo, mas que não se recorda sobre quem portava a mochila; que, pelas circunstâncias, os três indivíduos aparentavam estar tomando conta da mochila contendo drogas; que a guarnição iniciou a perseguição aos indivíduos assim que eles começaram a empreender fuga, tendo sido feito o acompanhamento até a residência em que se esconderam, tendo sido eles rendidos dentro da residência; que assim que a guarnição adentrou a residência, foi vista a mochila no chão; que dentro da mochila continha vários tipos de entorpecentes, sendo eles maconha, cocaína e crack; que, dada a expressiva quantidade de drogas apreendidas, parecia que os denunciados estavam abastecendo a “biqueira” no momento em que a guarnição os avistou na rua; que as drogas estavam preparadas para venda; que o local em que os réus foram avistados é um ponto de intenso tráfico de droga, já tendo havido outras diligências com apreensão de drogas e confrontos com a facção BDM no mesmo local, chamado de “Inferninho”; que o chefe da facção BDM na região do “Inferninho” se chama GEORGE, estando este preso no Maranhão; que reconhece THIAGO, vulgo “RD”; que reconhece DARLAN, vulgo “GORDINHO”, à época apontado como gerente do tráfico do “Inferninho”; que reconhece JEFERSON, vulgo “BADALO”, parceiro direto de DARLAN; que a DARLAN e JEFERSON são imputadas várias autorias de homicídios praticados em Marechal Rondon; que DARLAN E JEFERSON portavam uma arma de fogo cada; que existe um levantamento do Serviço de Inteligência da Polícia apontando DARLAN e JEFERSON como líderes e “RD” como integrante da facção BDM; que dentro do imóvel havia apenas os três denunciados; que o menor foi apreendido nas imediações do local do crime, tendo sido apontado também como integrante da facção; que a casa aparentava ser habitada, pois havia móveis, mas que não sabe quem a habitava; que viu os denunciados com a mochila e com as armas de fogo; que no momento em que a guarnição abordou os réus foi assumido por estes que estavam fazendo a distribuição para posterior comercialização das drogas; que os réus não resistiram à prisão; que não recorda se os réus aparentavam estar sob o uso de entorpecentes; que a quantidade de droga apreendida era expressiva, típica de tráfico; (...); que a droga apreendida na mochila pertencia aos três réus. Dada a palavra aos Advogados, o depoente respondeu: a sua posição na diligência era a de Comandante da guarnição; que todos os integrantes da guarnição avistaram os indivíduos na escadaria; que a guarnição primeiramente desceu uma escadaria e depois subiu outra; que avistou o réu DARLAN portando a arma de fogo na mão na escadaria; que a mochila foi avistada nas costas de um dos três réus; (...); que já prendeu outros indivíduos que alegaram que a área em comento é um ponto de tráfico de drogas; que já prendeu outros indivíduos que afirmaram já ter comprado drogas na mão dos réus; que DARLAN alegou ser a casa em que foram presos um “ponto de apoio”; (...); que todos os réus estavam concentrados em um único cômodo, estando a mochila dentro do mesmo cômodo, juntamente com as pistolas; que os réus se encontravam em um quarto; que a guarnição pediu apoio de viaturas caracterizadas e descaracterizadas; que acredita que relatórios foram elaborados pela 9ª CIPM e entregues à DHPP; que não sabe informar com qual dos réus estava a mochila. (...) não foi solicitada alguma investigação

específica para que fosse feita alguma diligência para prender os acusados. Na verdade, as prisões foram feitas através de rondas de rotina na região; que os réus já são antigos conhecidos das forças policiais; que há a elaboração e divulgação de relatórios de inteligência pelo serviço de inteligência da polícia aos policiais que realizam o patrulhamento preventivo; que acredita não terem sido expedidos mandados de busca dos réus; (...); que os três policiais ingressaram no imóvel; que as armas e as drogas foram fotografadas pela polícia civil; que compete à polícia técnica isolar o material apreendido e identificá-lo; que chegaram algumas viaturas em apoio, contendo cerca de nove policiais, mas que não sabe dizer se todos os policiais adentraram o imóvel. (...) que a casa onde os réus foram capturados fica em uma escadaria íngreme que dá acesso à comunidade do “Inferninho”, estando a casa localizada ao lado direito da escadaria, sendo necessário subir outra escadaria para ter acesso à residência; que é necessário passar por um portão baixo para ter acesso à casa, não havendo outro caminho; que o portão estava aberto. (...)”. (SD/ PM RAFAEL BRAGA GUIMARÃES).

“(...) que participou da diligência; que estava com o SD Rafael Braga e o SD Leal no dia dos fatos; que se recorda dos fatos; que por conta do alto índice de criminalidade na região de Marechal Rondon foram feitas rondas e incursões na área, para coibir a prática de homicídios e tráfico de drogas na região. Momento em que a guarnição desembarcou da viatura, foram avistados os três réus que, por sua vez, empreenderam fuga. A guarnição foi então atrás dos denunciados; que já era de conhecimento da guarnição e da companhia sobre a identificação dos réus; que a diligência ocorreu durante o dia; que a guarnição avistou os três indivíduos quando estavam em incursão pelo local; que os indivíduos empreenderam fuga e adentraram uma residência; que viu que dois dos três indivíduos portavam armas de fogo; que um dos indivíduos portava a mochila; que não viu se quem portava arma de fogo também portava a mochila; que quem portava as armas de fogo era DARLAN, com uma .40 e JEFERSON com uma 9mm. TIAGO estava com a mochila; que os réus estavam com a arma em punho; que reconhece DARLAN e JEFERSON na audiência; que reconhece TIAGO na audiência; que a guarnição seguiu os réus no momento em que empreenderam fuga, tendo eles entrado em uma residência, sendo posteriormente rendidos. Após inspeção da área e nos denunciados, estes foram levados à Delegacia; que na mochila havia pinos de cocaína grandes e pequenos. Havia papelotes de maconha e uma vasilha onde continha crack (...); que dada a quantidade das drogas, acredita que estas se destinavam ao tráfico; que a droga já estava pronta para venda; que o local onde os réus foram avistados aparentava ser uma boca de fumo; que as armas estavam municiadas; que acredita que os réus estavam fazendo a segurança da boca de fumo; que a facção que domina o local é a BDM; que os réus estavam associados para a venda de entorpecentes; que há a informação dada pela polícia de que os réus reiteradamente vendem drogas naquele local; que a informação que tem é que DARLAN e JEFERSON estavam sendo acusados de serem autores de vários homicídios na região, inclusive de um segurança da região do Comércio e de outro rapaz; que tem a informação de que TIAGO fazia a comercialização das drogas; que a droga pertencia aos três réus, pois eles são uma equipe de comercialização, cada um com uma função definida; que o fornecedor das drogas está preso, mas que não recorda o nome dele; que o “cabeça pensante” é DARLAN; que a casa onde os réus foram presos tinha móveis, mas que não viu habitação; que o adolescente apreendido se chamava M., tendo sido apresentado à delegacia

pois também é integrante da facção; que os réus assumiram a propriedade da droga no imóvel; (...); que os réus adentraram no imóvel para fugir dos policiais. (...). Dada a palavra à Defesa: que todos os réus assumiram a propriedade da droga; (...); que é comum o crime de tráfico de drogas na região onde os réus foram presos; (...); que obteve informação dos próprios moradores da localidade que há intenso tráfico de drogas na região; que a informação dada pelo serviço de inteligência da Polícia que chegou até os policiais era de que havia um intenso tráfico de drogas na região; que era constante a informação que chegava de que DARLAN e JEFERSON estavam traficando na região; que não se recorda se foi elaborado algum relatório e entregue à Polícia; que quem primeiro avistou os denunciados foi o SD Braga; que viu os réus armados, com arma em punho; que não recorda se a porta da casa estava fechada ou com cadeado no momento em que chegaram à residência; que a primeira pessoa a entrar no imóvel foi o SD Braga; que houve busca nos réus e nas redondezas para ver se não houve dispensa de drogas ou armas; que as armas e as drogas estavam em posse dos réus dentro da casa; que os réus adentraram a residência e foram para o fundo da residência. (...) não recorda quem fez a revista nos acusados e no local; que a sua função era de motorista e patrulheiro; que todos os policiais ingressaram no imóvel; que a guarnição pediu reforços quando os réus já estavam presos; que há informação da Polícia Civil de que os réus já estavam sendo acusados de homicídios praticados na área; que não se recorda se houve algum pedido de busca e apreensão em específico para os réus; que reconheceram os réus no momento em que eles foram presos na residência; que, de início, a guarnição iria para a Central de Flagrantes, mas acabaram indo para o DHPP; que não lembra se a polícia preservou o local, fotografou, colheu informações do local da apreensão e dos objetos apreendidos; que acredita que foi o SD Braga que pegou os objetos apreendidos; que houve aglomeração de pessoas após a prisão, tendo sido necessário pedir reforços para que a guarnição saísse em segurança com os presos. (...) que houve aglomeração de pessoas após a prisão dos acusados; que o local onde os réus foram presos é de alta periculosidade; que por conta da quantidade de pessoas que apareceram após a prisão dos réus foi necessário pedir reforços; que não sabe dizer de quem era a casa; que a casa estava mobiliada; que não havia outros moradores na casa; que não teve muitas informações pela inteligência da polícia a respeito de TIAGO; que ficou sabendo posteriormente que TIAGO era o comercializador das drogas.(...)”. (SD/PM SANDRO TEIXEIRA DE SOUZA).

“(...) que se recorda dos fatos; que a guarnição estava intensificando o policiamento em Marechal Rondon devido a alta taxa de criminalidade local, quando, em uma ronda pelos bairros, foram avistados indivíduos que mudaram de comportamento ao avistarem a viatura e empreenderam fuga por uma escadaria. Os indivíduos foram seguidos e no desembarque foi visto que alguns deles adentraram em uma residência que estava com a porta aberta. Os indivíduos foram alcançados e abordados, sendo visto que alguns deles estavam em posse de armas e com materiais entorpecentes dentro de uma sacola; que a diligência foi pelo final da manhã; que já era uma constante reclamação de populares o fato de ocorrer tráfico de drogas naquele local; que o local onde os réus foram avistados é classificado como uma zona de alto risco; que não sabe qual facção domina aquela localidade; que a guarnição, em determinado momento, desembarcou e continuou a incursão à pé; que viu, ainda desembarcando na viatura, que um dos indivíduos portava

uma arma; que avistou por volta de três indivíduos no local; que viu também que um dos indivíduos portava uma sacola; que os indivíduos correram. Após o desembarque da viatura e acompanhamento, foi visto que os indivíduos adentraram uma residência; que ao adentrar o imóvel visualizou que dois indivíduos estavam em posse de arma e foi apreendida uma mochila com drogas, uma tesoura e algumas embalagens; que não sabe dizer se as drogas eram para venda ou para consumo; que foi o último a adentrar a residência, não podendo ver a quantidade de drogas e seu acondicionamento; que as armas de fogo foram encontradas na mão de DARLAN e JEFERSON; que não sabe identificar quem DARLAN, JEFERSON e TIAGO por conta dos efeitos deletérios; que os réus correram com a mochila no momento em que eles foram visualizados; que o local onde os réus foram vistos é um local tido como boca de fumo; que o imóvel não estava habitado, não havendo outras pessoas além dos réus. Aparentava ser um imóvel abandonado; que o adolescente foi abordado fora da casa; que não se recorda o porquê de o adolescente ter sido abordado; que a droga pertencia aos três réus; que tem a informação vinda da polícia e de populares de que JEFERSON DARLAN e TIAGO traficavam drogas no local; que os réus foram reconhecidos no DHPP como também praticantes de outros delitos; que na chegada ao DHPP, DARLAN já foi identificado por tráfico de drogas e responsável pelo homicídio de um policial; que não sabe dizer qual a função de cada réu no local; que já havia a informação de que DARLAN era um dos líderes do tráfico da localidade; (...) que não recorda o tipo de armas de fogo apreendidas; que acredita que foram duas armas apreendidas, estando municiadas; que os réus assumiram a propriedade das drogas apreendidas; que os réus se esconderam na casa com o intuito de se esquivar da perseguição policial; que o local onde os réus foram presos ficava em uma ladeira, onde havia também uma escadaria; que o proprietário do imóvel não apareceu no momento da abordagem. Dada a palavra às Defesas: (...) que a mesma pessoa portava a arma e uma sacola; que para chegar à residência, foi necessário descer uma escadaria; que a residência estava aberta; (...); que a arma estava na mão de DARLAN E JEFERSON; (...); que apenas a sua guarnição chegou ao imóvel inicialmente; que chegaram em reforço viaturas caracterizadas e descaracterizadas; que não recorda quem ficou responsável pela guarda dos materiais apreendidos; que há um procedimento para identificação e preservação dos materiais apreendidos, ficando tal ação a cargo do comandante da guarnição. (...)" (PM LEONARDO OLIVEIRA LEAL).

Verifica-se que os depoimentos judiciais dos agentes do Estado, responsáveis pela diligência, são coerentes e harmônicos entre si, não havendo razão para desqualificá-los.

Na etapa preliminar, o apelante Thiago Correia dos Reis negou a posse do material apreendido, mas confessou que trafica drogas, afirmando:

"(...) que usa maconha; que o interrogado nega que qualquer item do material apresentado e apreendido seja de sua propriedade ou responsabilidade, acrescentando em tempo que trabalha vendendo drogas para a facção criminosa BDM ou Bonde do Maluco há três meses, que quando foi preso o interrogado já havia vendido toda a sua carga que eram 15 (quinze) porções de maconha revendidas a R\$ 5,00 (cinco reais) a unidade e 20 (vinte) porções de cocaína revendidas a R\$ 20,00 (vinte reais) a unidade, que o interrogado não sabe a divisão de posse do material apreendido sabendo apenas pertencerem a DARLAN e JEFERSON, que o interrogado acredita que

DARLAN e JEFERSON tenham um posto maior ao do interrogado que apenas revende drogas, que quando a carga de drogas do interrogado acaba ele comunica para DARLAN ou JEFERSON e posteriormente um homem de moto aparece e recolhe o dinheiro auferida com a revenda, faz a contabilidade e entrega outra carga de drogas para o interrogado vender (...)” (id. 38470111, fls. 23/25)

Em juízo, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, negou os fatos contra ele imputados:

“(...) que não são verdadeiros os fatos atribuídos à sua pessoa; que estava dentro da casa do menor quando foi apreendido jogando; que o nome do menor é M.; que estavam na casa Jeferson e Darlan também, mas que não sabia da presença deles lá; que M. lhe chamou para jogar videogame em sua casa; que, quando chegou à residência de M., os réus Darlan e Jeferson ainda não estavam lá, tendo eles chegado depois; que estava na casa de M. jogando videogame quando a polícia invadiu a casa; que só conhecia M.; que já tinha ouvido falar de Jeferson e Darlan, mas que nunca os havia visto pessoalmente; que a namorada de M. é que conhecia Jeferson e Darlan, pois estudaram juntos; que Jeferson e Darlan não chegaram com sacola alguma dentro da casa; que Jeferson e Darlan ficaram conversando com a namorada de M., e quando ela saiu da casa foi que os policiais entraram na casa com uma sacola preta, mandando todos deitarem no chão; que os policiais bateram no portão duas vezes, mas depois abriram o portão com um alicate. Quando entraram, mandaram todos deitarem no chão; que a casa tinha um portão embaixo, havendo diversas casas em outros andares; que estava no andar do meio; que os policiais abriram o portão, subiram as escadas e arrombaram a porta de alumínio; que M. morava com a namorada na casa; que os policiais mandaram não olhar para eles; que os policiais já vieram com o saco preto, dizendo que era deles; que entraram três PMs fardados e dois policiais descaracterizados; que não conhecia nenhum dos policiais, nunca os tendo visto; que os policiais o levaram para um quarto e Jeferson e Darlan, juntos, para outro quarto; que não conseguiu ouvir o que os policiais falaram com Jeferson e Darlan; que não sofreu nenhuma agressão física por parte dos policiais; que os policiais diziam que iriam “fazer algo com a sua família”; que o ocorrido aconteceu por volta das 11h da manhã; que os policiais os levaram para a Central de Flagrantes, mas que posteriormente os levaram para o DHPP; que o adolescente M. foi apreendido; que a namorada de M. não foi junto porque já havia ido para o trabalho quando os policiais chegaram; que não viu o que havia dentro do saco; que ficou sabendo da existência das drogas e das armas só no DHPP; que não sabe dizer se os policiais encontraram alguma arma com Darlan e Jeferson; que não presenciou a revista pessoal em Jeferson e Darlan; que há uma escadaria ao lado para poder acessar a casa; que não estavam em escadaria alguma, mas sim dentro da casa de M.; que nunca foi preso anteriormente; que nunca ouviu comentários de que Darlan e Jeferson eram traficantes; que não confirma as suas declarações feitas na DHPP; que falou o que consta em seu interrogatório na delegacia porque se sentiu ameaçado pelos policiais, que por sua vez estavam na mesma sala; que trabalha no depósito de bebidas da sua família com seu primo, despachando as bebidas; que não é usuário de drogas; que nunca foi apreendido quando menor; que é de Salvador; que não mora perto da casa de M. Só o conhece porque estudaram no mesmo colégio e porque tinha relação com a irmã dele. (...); que não viu se era uma sacola ou uma mochila que os policiais

trouxeram, pois ficava olhando para o chão a mando dos policiais; que havia apenas esse saco preto; que os policiais chegaram 20 minutos depois que Darlan e Jeferson chegaram à casa.(...)” (Thiago Correia dos Reis, conforme link disponível no id. 38472204)

O apelante Jeferson Caíque Nunes dos Santos também negou os fatos em juízo, aduzindo:

“(...) não são verdadeiras as acusações imputadas a si; que estava no lugar errado, na hora errada; que estava em uma casa com seus colegas quando policiais invadiram a casa; que “na casa não tinha nada de flagrante”; que na casa estavam a sua pessoa, M., Darlan e Tiago; que a casa era de M. e sua esposa; que tinha ido à casa de M. para falar com a esposa dele, e que quando estava saindo da casa foi que os policiais chegaram; que já conhecia Darlan e Tiago “da rua”; que mora em outro bairro; que estava em Marechal Rondon apenas para ver a mulher de M.; que Darlan e Tiago já estavam na casa de M. quando lá chegou; que a casa é um prédio amarelo de três andares, onde M. mora no último andar; que a escadaria fica do lado de fora, protegida por um portão de ferro bem forte; que os policiais começaram a serrar o portão; que os policiais arrombaram a porta de ferro do prédio, subiram a escada e empurraram a porta de alumínio da casa; que os policiais invadiram e mandaram todos deitarem no chão, dizendo que estavam procurando droga, não tendo encontrado droga alguma na casa; que não encontraram armas na casa; que os policiais não entraram com sacola alguma na casa; que só soube das drogas e das armas no DHPP; que as drogas e as armas já estavam na mão dos policiais quando eles subiram na casa; que era uma mochila pequena, de tira colo; que essa foi a mochila que foi apresentada na delegacia; que nunca viu os policiais anteriormente; que recebeu uma coronhada na cabeça, mas que não ficou ferido, tendo ficado só um calombo; que não sofreu outras agressões físicas; que nunca foi preso anteriormente; que não conhece Darlan, mas que já o viu pela região; que não conhece Tiago, só o conhecendo de vista; que mora na Sussuarana; que o local onde aconteceram os fatos foi em Marechal Rondon, bairro onde mora sua mãe; que não praticou homicídios. É um pai de família; que nunca usou drogas. (...)” (conforme link disponível no id. 38472204)

Analisada a situação apresentada, verifica-se o acerto do MM. Juízo primevo, ao rejeitar a alegação de ilicitude da prova, em decorrência da invasão do domicílio, concluindo, após relatar e analisar a dinâmica dos fatos:

“(...) Os prepostos do Estado conseguiram identificar os réus DARLAN e JEFFERSON como os indivíduos que estavam com armas em punho no momento em que tentavam se esquivar da ação policial.

Portanto, os corréus encontravam-se em situação inequívoca de flagrante delito, mesmo antes de adentrarem na residência onde foram apreendidos na posse direta dos objetos ilícitos.

Desta forma, quando do ingresso dos policiais na aludida residência, em virtude de contexto fático anterior, tinham os policiais fundadas razões para suspeitar de que ali estava ocorrendo a prática de atividades ilícitas. (...).

Do cotejo entre os testemunhos dos policiais, temos que a entrada na residência foi precedida de justa causa e em se tratando de crimes

permanentes a revista domiciliar prescinde de mandado de busca e apreensão.” (id. 38472307, fls. 9, 14).

O art. 5º, XI, da CF/88 estabelece que a residência é asilo inviolável, de modo a atribuir-lhe contorno de direito fundamental vinculado à proteção da vida privada e o direito à intimidade. Ao mesmo tempo, prevê as exceções, quais sejam: a) se o morador consentir; b) em flagrante delito; c) em caso de desastre; d) para prestar socorro; e) durante o dia, por determinação judicial. Assim, em qualquer outra situação é vedado ao agente público, sem o consentimento do morador, ingressar em sua residência, sob pena de no campo processual, serem consideradas ilícitas as provas obtidas.

O art. 240 do Código de Processo Penal dispõe que:

“Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal.

§ 1º – Proceder-se-á à busca domiciliar, quando fundadas razões a autorizarem, para:

- a) prender criminosos;
- b) apreender coisas achadas ou obtidas por meios criminosos;
- c) apreender instrumentos de falsificação ou de contrafação e objetos falsificados ou contrafeitos;
- d) apreender armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso; (...).”

Não se desconhece, de igual modo, a evolução da temática nos Tribunais Superiores, em especial na Corte Superior, que tem adotado diretrizes acerca da validade de incursões policiais que impliquem violação de domicílio, propondo “nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais” (STJ, HC 598.051/SP, da Sexta Turma. Rel. Ministro Rogério Schietti Cruz, j. 02/03/2021, DJe 15/03/2021, RSTJ vol. 261 p. 1043).

Todavia, em que pese tenha reconhecido a violação do domicílio no aludido julgado pelas razões fáticas ali expostas, o relator, Ministro Schietti, consignou a possibilidade de mitigação da inviolabilidade do domicílio, quando as circunstâncias que antecederem a diligência evidenciarem, de modo inequívoco, as fundadas razões, aptas a autorizarem a busca domiciliar, sem mandado judicial, em consonância com o Tema 280 fixado no âmbito do Pretório Excelso, em sede de repercussão geral:

“(...) 2. O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência – cuja urgência em sua cessação demande ação imediata – é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. (...)”

3. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese de que: “A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori” (RE n. 603.616/R0, Rel. Ministro

Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). Em conclusão a seu voto, o relator salientou que a interpretação jurisprudencial sobre o tema precisa evoluir, de sorte a trazer mais segurança tanto para os indivíduos sujeitos a tal medida invasiva quanto para os policiais, que deixariam de assumir o risco de cometer crime de invasão de domicílio ou de abuso de autoridade, principalmente quando a diligência não tiver alcançado o resultado esperado.

4. As circunstâncias que antecederem a violação do domicílio devem evidenciar, de modo satisfatório e objetivo, as fundadas razões que justifiquem tal diligência e a eventual prisão em flagrante do suspeito, as quais, portanto, não podem derivar de simples desconfiança policial, apoiada, v. g., em mera atitude “suspeita”, ou na fuga do indivíduo em direção a sua casa diante de uma ronda ostensiva, comportamento que pode ser atribuído a vários motivos, não, necessariamente, o de estar o abordado portando ou comercializando substância entorpecente. (...)”.

No mesmo sentido: STF, HC 220651 AgR, da Primeira Turma. Rel. Ministro Luiz Fux, j. 14/11/2022; DJe 21/11/2022; STF, HC 219607 AgR, da Segunda Turma. Rel. Ministro Nunes Marques, j. 14/11/2022, DJe 23/11/2022; STJ, AgRg no HC 781931/SP, da Quinta Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 22/11/2022, DJe 28/11/2022; STJ, AgRg no HC 704908/RS, da Sexta Turma. Rel. Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), j. 17/05/2022, DJe 20/05/2022.

A conclusão da Magistrada de primeiro grau, portanto, não está divorciada do posicionamento adotado nos Tribunais Superiores, na medida em que a ação policial efetivada no imóvel se pautou em justa causa, informação e indícios concretos, aptos a justificarem o acesso extraordinário ao domicílio sem autorização do proprietário ou morador, cenário que fundamenta a legalidade do ato, da prisão em flagrante e da prova colhida. Repita-se, a circunstância que motivou o acompanhamento e acesso ao imóvel onde os acusados adentraram, foi o fato de estarem portando armas de fogo, em via pública, à luz do dia, situação narrada em uníssono pelos policiais militares responsáveis pela diligência. Não se trata, pois, de mera intuição policial acerca de atitude suspeita dos agentes que teriam empreendido fuga ao avistarem a guarnição.

Desse modo, evidenciada a justa causa, não há que falar em violação de domicílio nem em ilicitude das provas obtidas.

Quanto ao pleito absolutório ante a alegada insuficiência de provas, a ensejar a aplicação do princípio in dubio pro reo, verifico, diante do conjunto probatório apresentado nos autos: auto de exibição e apreensão (id. 38470111, fls. 10/11), laudo de constatação (id. 38470114, fl. 5), laudo pericial definitivo com resultado positivo para maconha e cocaína (id. 38472114), laudo pericial das armas e munições (ids. 38471994, 38471995, 38471996), bem como nos depoimentos prestados pelos agentes do Estado acima transcritos, que a tese absolutória não merece amparo. Logo, notória a materialidade delitativa e devidamente provada a sua autoria, ratifico a condenação dos Apelantes pelo crime do art. 33 da Lei n.º 11.343/06.

Oportuno registrar que inexistem nos autos provas capazes de macular os depoimentos dos policiais ouvidos em juízo e/ou indicar eventual inaptidão

destes como meios de prova idôneos e aptos a consubstanciar a condenação dos Recorrentes. Sobre o tema, pacífica é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: AgRg no HC 740458/SP, da Quinta Turma. Rel. Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDFT), j. 02/08/2022, DJe 16/08/2022; AgRg no HC 765898/MG, da Sexta Turma. Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 25/10/2022, DJe 03/11/2022.

Ademais, a versão apresentada pelos Apelantes se revelou inverossímil, sem respaldo nos autos, não podendo, desta forma, tê-la como verdadeira, atraindo para si a necessidade de comprovar o quanto alegado, nos termos do art. 156 do CPP. Desse modo, ante a frágil tese defensiva e ausência de prova que a fortaleza, certamente impossibilita o acolhimento do pleito absolutório, pelo que indefiro.

O apelante Jeferson Caíque Nunes dos Santos pugna, ainda, pelo reconhecimento do tráfico privilegiado e pela correção da dosimetria, a fim de aplicar a pena no mínimo legal.

Ocorre que é inviável o reconhecimento da benesse, ante as circunstâncias em que ocorreram a sua prisão, demonstrando que o apelante Jeferson Caíque não é um traficante eventual, mas sim, pessoa voltada ao crime, merecendo destaque o fato de ser preso, em situação de traficância, portando arma de fogo municiada, em completo desacordo com a lei, sendo por este delito igualmente condenado. Tal entendimento encontra ressonância na jurisprudência do STJ: AgRg no HC 778751/MG, da Quinta Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 08/11/2022, DJe 16/11/2022.

Também não merece correção a pena dosada para o crime de tráfico de drogas.

A MM Juíza a quo, ao sopesar as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, à luz do art. 42 da Lei nº. 11.343/2003, valorou negativamente as “circunstâncias do crime”, ante a variedade e quantidade das drogas apreendidas, exasperando a pena-base em 10 (dez) meses, levando-a ao patamar de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além do pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, na razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato, que restou definitivamente fixada, à míngua de circunstâncias atenuantes e agravantes e de causas de diminuição e de aumento de pena. Desse modo, não há que falar em aplicação da pena no mínimo legal, porquanto idônea a fundamentação aduzida na sentença recorrida, que ora ratifico

Registro, por oportuno, que não há vícios a serem sanados na reprimenda corporal aplicada em desfavor do apelante Jeferson Caíque, quanto ao crime capitulado no art. 14, da Lei nº. 10.826/2006, fixada em 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, pelo que mantenho a pena imposta.

Entretanto, a quantidade de dias-multa estabelecida não é proporcional à pena privativa de liberdade aplicada, mas a sua alteração encontra óbice na vedação do reformatio in pejus, pelo que mantenho no quantum fixado de 11 (onze) dias-multa, na razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do fato.

Considerando o concurso material de crimes, mantenho a pena definitiva

aplicada em desfavor do apelante em 08 (oito) anos e 01 (um) mês de reclusão, além da pena pecuniária de 594 (quinhentos e noventa e quatro) dias-multa, no valor diário acima delineado.

Deixo de proceder à detração penal, tendo em vista que o regime inicial fixado como fechado não levou em consideração apenas o quantum apenado, mas a circunstância judicial desfavorável ao apelante Jeferson Caíque, fator que torna inócua a eventual análise da subtração do tempo de prisão provisória neste momento. Precedente do STJ:

“(...) 2. A fixação da pena-base acima do mínimo legal, como ocorreu na espécie, consubstanciada na consideração negativa de circunstâncias judiciais, é suficiente para justificar a imposição do regime mais rigoroso, nos termos dos arts. 33, § 3º, c/c 59, ambos do Código Penal. 3. Assim, não viola o art. 387, § 2º, do CPP a sentença que deixa de fazer a detração, quando o desconto do tempo de prisão cautelar não teria o condão de alterar o regime inicial de cumprimento de pena fixado ao réu (REsp n. 1.843.481/PE, Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 14/12/2021). 4. Agravo regimental improvido”. (AgRg nos EDcl no HC 761948/PR, da Sexta Turma. Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, j. 27/09/2022, DJe 30/09/2022 – grifei).

Nada obstante, com base no art. 66, III, alínea c, da Lei nº. 7.210/84, relego ao Juízo da Execução a análise da detração do efetivo tempo de prisão provisória cumprido pelo réu, em especial porque, em consulta aos autos da execução criminal nº. 2000545-86.2021.8.05.0001, já há notícia de que o apenado progrediu ao regime semiaberto (conforme decisão de evento 24.1)

Em relação à dosimetria aplicada para o apelante Thiago Correia dos Santos, o MM Juízo Sentenciante, na primeira fase, também considerou desfavorável a circunstância do crime, ante a variedade e quantidade das drogas apreendidas (id. 38472307, fl. 24), exasperando a pena-base em 10 (dez) meses, levando-a ao patamar de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, além da pena pecuniária de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, na razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época do delito.

Na segunda fase, reconhecida a circunstância atenuante da confissão espontânea realizada em sede policial, a pena foi atenuada para o mínimo legal: 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa, ante o óbice da Súmula n. 231 do STJ, o que mantenho. Sem circunstâncias agravantes.

Na terceira etapa do cálculo dosimétrico, a Magistrada de primeiro grau reconheceu o tráfico privilegiado em favor do Apelante, contudo aplicou a causa de diminuição em 1/2 (metade), utilizando como fundamento a quantidade e variedade das drogas apreendidas, mesma circunstância valorada em desfavor do acusado na primeira fase. Nessa particularidade, em que pese não tenha sido arguido pela Defensoria Pública, entendo que merece correção a fração aplicada para a minorante prevista no art. 33, § 4º da Lei nº. 11.343/2003, devendo incidir o quantum máximo de redução: 2/3 (dois terços), o que faço de ofício, por entender que incorreu o Juízo em bis in idem. No mesmo sentido, STJ: AgRg no REsp 2014355/MG, da Quinta

Turma. Rel. Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, j. 27/09/2022, DJe 04/10/2022; AgRg no AREsp 2183558/SP, da Sexta Turma. Rel. Ministra Laurita Vaz, j. 18/10/2022, DJe 24/10/2022.

Assim, na terceira fase da dosimetria, aplicada a causa especial de diminuição de pena na fração máxima, fixo a reprimenda corporal do apelante Thiago Correia dos Reis em 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, além do pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa, na razão de 1/30 (um trinta avos) do salário mínimo vigente à época dos fatos. Pena esta que torno definitiva, ante a ausência de causas de aumento.

Ratifico o regime inicial aberto, bem como a substituição da pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, à luz do art. 44, do CP, a serem definidas posteriormente pelo Juízo de Execução.

Por fim, quanto ao prequestionamento defensivo, destaque-se que “O Poder Judiciário não está obrigado a emitir expresso juízo de valor a respeito de todas as teses e artigos de lei invocados pelas partes, bastando para fundamentar o decidido fazer uso de argumentação adequada, ainda que não espelhe quaisquer das linhas de argumentação invocadas”. (STJ, AgInt no REsp 1878355/RS, Segunda Turma. Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/10/2020, DJe 29/10/2020)

Ante o exposto, conheço, rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento aos recursos. De ofício, redimensiono a pena imposta ao apelante Thiago Correia dos Reis, mantendo inalterada a sentença recorrida em seus demais termos.

É como voto.

Dê-se ciência deste Acórdão ao Juízo a quo. Serve o presente como ofício.

Sala de Sessões, data e assinatura registradas no sistema.

INEZ MARIA B. S. MIRANDA
RELATORA

(12 APELAÇÃO CRIMINAL (417) 0503550-30.2020.8.05.0001)