

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Classe: Apelação Criminal n.º 0700350-79.2021.8.05.0103 Foro de Origem: Ilhéus – 2ª Vara Criminal Órgão: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relatora: Desa. Soraya Moradillo Pinto Apelantes: LUCAS COSTA DEMETRIO e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Apelados: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e LUCAS COSTA DEMETRIO Advogado (a): Lucas Amorim Silveira (OAB/BA 45.059) Promotor (a) de Justiça: Silvia Corrêa de Almeida Procurador (a) de Justiça: Maria Auxiliadora Campos Lôbo Kraychete Assunto: Tráfico de Drogas ACORDÃO DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÕES DEFENSIVA E MINISTERIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, DA LEI N.º 11.343/2006. RECORRENTE CONDENADO À PENA DE 06 (SEIS) ANOS, 06 (SEIS) MESES E 22 (VINTE E DOIS) DIAS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL FECHADO, E AO PAGAMENTO DE 655 (SEISCENTOS E CINQUENTA E CINCO) DIAS-MULTA. PLEITOS RECURSAIS DEFENSIVOS: 1. ILICITUDE DE PROVAS POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. NÃO VERIFICAÇÃO. EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A BUSCA DOMICILIAR, AFERIDA PELO CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR À ENTRADA FORÇADA. DILIGÊNCIAS POLICIAIS INICIADAS APÓS NOTÍCIA ATRAVÉS DE CANAL DE COMUNICAÇÃO DA POLÍCIA MILITAR, ACERCA DA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS EM RUA ESPECÍFICA, TENDO A GUARNIÇÃO INICIADO AS BUSCAS NA LOCALIDADE INDICADA E LOGRADO ÊXITO EM VISUALIZAR UM INDIVÍDUO NA VIA PÚBLICA, QUE, AVISTANDO A CHEGADA DA POLÍCIA, ENTROU APRESSADAMENTE EM UMA RESIDÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS QUE INDICAVAM A PROVÁVEL OCORRÊNCIA DE TRÁFICO DE DROGAS (CRIME PERMANENTE) NO INTERIOR DO IMÓVEL. FUNDADA SUSPEITA CONFIGURADA E INGRESSO FORÇADO AUTORIZADO. 2. ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. NÃO ACOLHIMENTO. MATERIALIDADE COMPROVADA POR AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO E POR LAUDO PERICIAL. AUTORIA DEMONSTRADA PELA PRISÃO EM FLAGRANTE DO RÉU NA POSSE DOS ENTORPECENTES, ALÉM DOS DEPOIMENTOS JUDICIAIS DOS POLICIAIS MILITARES QUE REALIZARAM A PRISÃO, FIRMES E HARMÔNICOS ENTRE SI, CORROBORADOS PELA CONFISSÃO EXTRAJUDICIAL DO ACUSADO E DEMAIS PROVAS PRODUZIDAS NOS AUTOS. ACERVO PROBATÓRIO SUFICIENTE PARA SUSTENTAR A CONDENAÇÃO. 3. REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA. 3.1) REDUÇÃO DA REPRIMENDA AO MÍNIMO LEGAL. PARCIAL ACOLHIMENTO. MANTIDA A PENA-BASE ESTABELECIDA NA SENTENÇA, ACIMA DO PATAMAR MÍNIMO PREVISTO EM LEI, EM VIRTUDE DA CORRETA VALORAÇÃO NEGATIVA DOS ANTECEDENTES CRIMINAIS E DA NATUREZA DE UM DOS ENTORPECENTES APREENHIDOS (COCAÍNA). AVALIAÇÃO DESFAVORÁVEL IDONEAMENTE FUNDAMENTADA, TENDO O CRITÉRIO DE EXASPERAÇÃO UTILIZADO OBSERVADO OS PARÂMETROS DE PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. PENA INTERMEDIÁRIA REDUZIDA, EM FACE DO RECONHECIMENTO DA CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO, POR TER O ACUSADO ADMITIDO A PRÁTICA DELITIVA NA FASE POLICIAL, INOBTANTE SUA RETRATAÇÃO EM JUÍZO, ISOLADA EM RELAÇÃO AO ACERVO PROBATÓRIO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. COMPENSADA A CONFISSÃO ESPONTÂNEA COM A REINCIDÊNCIA, DE FORMA INTEGRAL. 3.2) RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO E FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO. REJEIÇÃO. RÉU REINCIDENTE, SEGUNDO FIRME PROVA DOS AUTOS. DESATENDIDO O REQUISITO DA PRIMARIEDADE, EXIGIDO PELO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11/ 343/2006, RESTANDO CONFIGURADO ÓBICE LEGAL À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. MANTIDO O REGIME INICIAL FECHADO IMPOSTO NA SENTENÇA. INTELIGÊNCIA DO ART. 33, §§ 2º E 3º, DO CP. 4. CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. NÃO CONHECIMENTO. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE CONCEDIDO NA SENTENÇA. 5. DEFERIMENTO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA E DISPENSA DO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS, EM RAZÃO DO ESTADO DE MISERABILIDADE DO ACUSADO. NÃO CONHECIMENTO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAS PARA AFERIR A CONDIÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA DO SENTENCIADO E DECIDIR ACERCA DA MATÉRIA. PLEITO RECURSAL ACUSATÓRIO: 6.

RESTABELECIMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA REVOGADA NA SENTENÇA. ACOLHIMENTO. RÉU MULTIRREINCIDENTE, TENDO A REFERIDA CIRCUNSTÂNCIA PESSOAL DESFAVORÁVEL SIDO ADOTADA COMO MOTIVAÇÃO NA SENTENÇA PARA FIXAR O REGIME INICIAL FECHADO. CONDENAÇÕES DEFINITIVAS ANTERIORES RELATIVAS AOS DELITOS DE ROUBO MAJORADO PELO USO DE ARMA, EM CONTINUIDADE DELITIVA, E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO, TENDO O RÉU COMETIDO O DELITO SOB JULGAMENTO ENQUANTO CUMPRIA PENAS EM RAZÃO DESSAS CONDENAÇÕES, O QUE APONTA PARA A ELEVADA PERICULOSIDADE SOCIAL, JÁ AO TEMPO DO ÉDITO CONDENATÓRIO. DEFLAGRAÇÃO DE AÇÃO PENAL E PRISÃO EM FLAGRANTE POSTERIORES À SENTENÇA, A REFORÇAR OS ARGUMENTOS DO PARQUET, ACERCA PERICULUM LIBERTATIS JÁ EXISTENTE À ÉPOCA DA CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. PRISÃO PREVENTIVA RESTABELECIDA. CONCLUSÃO: PARCIALMENTE CONHECIDA A APELAÇÃO DA DEFESA E INTEGRALMENTE CONHECIDO O APELO DA ACUSAÇÃO. PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO DEFENSIVO, COM REDUÇÃO DA PENA DEFINITIVA DO RÉU PARA 05 (CINCO) ANOS, 07 (SETE) MESES E 15 (QUINZE) DIAS DE RECLUSÃO, E 562 (QUINHENTOS E SESENTA E DOIS) DIAS-MULTA, NO VALOR UNITÁRIO DE 1/30 DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE À ÉPOCA DOS FATOS. PROVIMENTO DA APELAÇÃO ACUSATÓRIA, COM RESTABELECIMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA DO ACUSADO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal, tombados sob n.º 0700350-79.2021.8.05.0103, oriundos da 2ª Vara Criminal da Comarca de Ilhéus/BA, tendo, como recorrentes, MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e LUCAS COSTA DEMETRIO, e, como recorridos, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e LUCAS COSTA DEMETRIO, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER parcialmente do recurso da defesa e integralmente do recurso da acusação, DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso defensivo e DAR PROVIMENTO ao recurso ministerial, nos termos do voto da Desembargadora Relatora. Salvador/BA, de de 2023. Desa. Soraya Moradillo Pinto Relatora Procurador (a) de Justiça PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido em parte Por Unanimidade Salvador, 19 de Dezembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Classe: Apelação Criminal n.º 0700350-79.2021.8.05.0103 Foro de Origem: Ilhéus - 2ª Vara Criminal Órgão: Primeira Câmara Criminal - Segunda Turma Relatora: Desa. Soraya Moradillo Pinto Apelantes: LUCAS COSTA DEMETRIO e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Apelados: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e LUCAS COSTA DEMETRIO Advogado (a): Lucas Amorim Silveira (OAB/BA 45.059) Promotor (a) de Justiça: Silvia Corrêa de Almeida Procurador (a) de Justiça: Maria Auxiliadora Campos Lôbo Kraychete Assunto: Tráfico de Drogas RELATÓRIO Cuida-se de Recursos de Apelações interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DA BAHIA e por LUCAS COSTA DEMETRIO, assistido por advogado constituído, insurgindo-se contra a sentença proferida pelo Juiz de Direito da 2ª Vara Criminal da Comarca de Ilhéus/BA, que julgou procedente o pedido formulado na denúncia e condenou o acusado à pena de 06 (seis) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão e ao pagamento de 655 (seiscentos e cinquenta e cinco) dias-multa, pela prática da conduta prevista no art. 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006 (ID 48998376). Em atenção aos princípios da celeridade, da efetividade e da economia processual, e considerando que na sentença está consignado o necessário para historiar a realidade processual até então desenvolvida, adoto o relatório do referido decisor, a ele acrescendo o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Irresignado com o capítulo da sentença condenatória que concedeu ao réu o direito de recorrer em liberdade, o Ministério Público interpôs recurso de Apelação,

postulando, em suas razões (ID 48998414), o restabelecimento da prisão preventiva do sentenciado. Em sede de contrarrazões, a Defesa manifestou-se pelo improvimento do Recurso acusatório (ID 53341520). Igualmente inconformada com a sentença condenatória, a Defesa interpôs recurso de Apelação (ID 48998406), postulando, em suas razões (ID 51245289): 1 – Ilegalidade das provas obtidas na prisão em flagrante, por invasão de domicílio; 2 – Absolvição por insuficiência de provas; 3 – Redução da pena ao mínimo legal; 4 – Reconhecimento do tráfico privilegiado e, por consequência, imposição do regime inicial aberto; 5 – Concessão do direito de recorrer em liberdade; 6 – Deferimento da gratuidade da Justiça. Nas contrarrazões recursais, o Parquet pugnou pelo improvimento do apelo defensivo (ID 51245292). Parecer da douta Procuradoria de Justiça, pelo conhecimento dos Apelos, improvimento do recurso da Defesa e provimento do recurso ministerial (ID 54443227). Após o devido exame dos autos, neles lancei este relatório, que submeto à apreciação do eminente Desembargador Revisor. É o Relatório. Salvador, de de 2023. Desa. Soraya Moradillo Pinto Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Classe: Apelação Criminal n.º 0700350-79.2021.8.05.0103 Foro de Origem: Ilhéus – 2ª Vara Criminal Órgão: Primeira Câmara Criminal – Segunda Turma Relatora: Desa. Soraya Moradillo Pinto Apelantes: LUCAS COSTA DEMETRIO e MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Apelados: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e LUCAS COSTA DEMETRIO Advogado (a): Lucas Amorim Silveira (OAB/BA 45.059) Promotor (a) de Justiça: Silvia Corrêa de Almeida Procurador (a) de Justiça: Maria Auxiliadora Campos Lôbo Kraychete Assunto: Tráfico de Drogas VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade dos recursos (tempestividade, interesse recursal e adequação), conheço das Apelações. Passo ao exame das teses recursais, iniciando pelas razões da Defesa. I. APELO DEFENSIVO A) ILICITUDE DE PROVAS POR VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO Inicialmente, a Defesa sustenta a ilicitude das provas obtidas na prisão em flagrante do Recorrente, ao argumento de que houve violação de seu domicílio. Não obstante os respeitáveis argumentos da Defesa, a tese não merece acolhimento. No caso em análise, depreende-se, da prova produzida durante a instrução criminal, que, por volta de meia noite da data do fatos, os policiais militares receberam denúncia através de canal de comunicação da Polícia Militar (WhatsApp), que relatou que um indivíduo estaria praticando tráfico de drogas na Rua do Cacau, próximo a uma escola municipal, no Bairro Banco Central, na cidade de Ilhéus. Tendo a guarnição se deslocado ao lugar, os policiais visualizaram um cidadão em frente a uma casa, o qual, ao avistar a chegada da viatura, empreendeu fuga e entrou de forma abrupta na residência, tendo os policiais realizado perseguição e ingressado na sequência, em busca do suspeito, que foi alcançado na sala, sendo realizada a busca pessoal e domiciliar, ocasião em que foram encontrados os entorpecentes apreendidos no interior de uma sacola, dentre eles maconha e cocaína, além de quantia em dinheiro. No cenário acima delineado, não se vislumbra, conforme destacado na sentença recorrida, o ingresso desacompanhado de fundadas razões, a amparar a tese de invasão do domicílio do réu. Com efeito, emerge da prova colhida que a ação policial da qual se originou a prisão em flagrante do Recorrente se revestiu de legalidade, por existir fundada suspeita para a busca domiciliar, consubstanciada em verdadeiro estado de flagrância, posto que o contexto fático era de diligências policiais após o comunicado, através de canal de comunicação da PM, da prática do crime de tráfico de drogas em rua específica, tendo a guarnição iniciado as buscas na localidade

indicada e logrado êxito em visualizar um indivíduo na via pública, que, avistando a chegada da polícia, entrou apressadamente em um imóvel. Verifica-se, portanto, que o contexto fático imediatamente anterior ao ingresso na residência (denúncia via canal de comunicação da prática de tráfico de entorpecentes, somada à perseguição policial na chegada ao logradouro indicado e fuga do suspeito para o interior do imóvel) permitiu que os policiais militares concluíssem pela provável ocorrência de tráfico de drogas (crime permanente) em seu interior, tornando legítima a entrada dos agentes de segurança, independentemente de ter havido autorização expressa e formal do morador, circunstância desnecessária para o caso, na qual a Defesa fundamenta suas objeções. Sobre o tema, eis a jurisprudência do país, capitaneada pelo STJ: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. INVASÃO DE DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. O ingresso regular em domicílio alheio depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, somente quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio. 2. O crime de tráfico de drogas atribuído ao envolvido tem natureza permanente. Tal fato torna legítima a entrada de policiais em domicílio para fazer cessar a prática do delito, independentemente de mandado judicial, desde que existam elementos suficientes de probabilidade delitiva capazes de demonstrar a ocorrência de situação flagrancial. 3. No presente caso, o ingresso dos policiais na residência foi precedido de diligências prévias e da prisão do acusado, em via pública, em frente a residência, com uma porção de cocaína. 4. Agravo regimental a que se nega provimento”. (STJ – AgRg no REsp: 2045711 MT 2022/0404693–9, Data de Julgamento: 28/02/2023, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2023) “APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. IRREGULARIDADE PROCESSUAL. INEXISTÊNCIA. INVASÃO DE DOMICÍLIO. FUNDADAS RAZÕES PARA A ENTRADA NA RESIDÊNCIA DO RÉU. ILICITUDE DAS PROVAS COLHIDAS. INOCORRÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS COMPROVADAS. SENTENÇA MANTIDA. 1. Inovando a defesa, em alegações finais, a tese de ilegalidade da prova, por violação de domicílio, não se mostra irregular a reabertura de prazo para a acusação, sobretudo quando a manifestação ministerial se limita a rebater a referida tese, sem inovar nas suas razões, não causando nenhum prejuízo processual ao acusado. 2. A entrada dos policiais na residência do réu decorreu da coleta progressiva de elementos da atividade delitiva, iniciada por denúncias anônimas e filmagens, o que justifica a ação policial para a realização do flagrante e, posteriormente, a busca domiciliar, não havendo que se falar em invasão (domiciliar), nem na ilicitude das provas colhidas. 3. O arcabouço probatório é apto a demonstrar a materialidade e autoria do crime de tráfico de drogas, na modalidade “ter em depósito”, sendo incabível a absolvição, nos termos do art. 386, VII, do CPP. 4. Recurso desprovido. (TJ-DF 07055127920228070001 1749593, Relator: JOSAPHA FRANCISCO DOS SANTOS, Data de Julgamento: 24/08/2023, 2ª Turma Criminal, Data de Publicação: 08/09/2023) Poder Judiciário Tribunal de Justiça da Paraíba Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides Processo nº: 0802209–13.2022.8.15.0981 Classe: APELAÇÃO CRIMINAL (417) Assuntos: [Associação para a Produção e Tráfico e Condutas Afins] APELANTE: GUSTAVO RAMOS DA ROCHA – APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAIBA – PGJREPRESENTANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA PARAIBA – PGJ APELAÇÃO

CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS CONDENAÇÃO. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. SUPOSTA VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. NULIDADE DA PROVA DECORRENTE DA APREENSÃO SUSCITADA. INOCORRÊNCIA. FLAGRANTE DECORRENTE DE CONTEXTO FÁTICO ANTERIOR QUE JUSTIFICA A DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE DE MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. EXCEPCIONALIDADE VERIFICADA. DESPROVIMENTO DO APELO. – A entrada no domicílio sem mandado judicial não é ilícita, quando demonstrada, pela prova produzida, que a autoridade policial tinha fundados motivos para acreditar, com base em circunstâncias objetivas, no atual ou iminente cometimento de crime na localidade, e não uma mera suspeita. Ademais, restou decidido, pelo Superior Tribunal de Justiça, que, em caso de crime de natureza permanente, como é o tráfico de entorpecentes, o mandado de busca e apreensão para que os policiais possam entrar no domicílio do acusado é prescindível e, assim, não há que se falar em possíveis ilegalidades inerentes ao cumprimento da medida. – Havendo comprovação da materialidade e da autoria do crime de tráfico de entorpecentes (artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006), impõe-se a manutenção da sentença para condenar o réu. VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados. ACORDA, a Egrégia Câmara Criminal do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, à unanimidade, em NEGAR PROVIMENTO ao apelo, nos termos do voto do relator, e em harmonia com o parecer ministerial. (TJ-PB – APR: 08022091320228150981, Relator: Des. Saulo Henrique de Sá e Benevides, Câmara Criminal) [Grifei] Sobre o tema, importa destacar que, em recente decisão monocrática proferida pelo Ministro do Supremo Tribunal Federal Alexandre de Moraes, na qual este deu provimento ao RE 1447374/MS (DJe 31/08/2023), foram reafirmadas as balizas estabelecidas pelo art. 5º, XI, da Constituição Federal para as exceções ao princípio da inviolabilidade do domicílio, tendo sido consignado no referido decisum que “o entendimento adotado por essa SUPREMA CORTE impõe que os agentes estatais baseiem suas ações, em tais casos, motivadamente e na presença de elementos probatórios mínimos que indiquem a ocorrência de situação flagrante”, sendo a realização de investigação prévia ao ingresso forçado, em reforço à denúncia anônima, rechaçada pelo STF para fim de caracterização da fundada suspeita, por falta de previsão de tal requisito pelo legislador constituinte. Nesse mesmo sentido vem se firmando a Jurisprudência da Corte Suprema: “Ementa: PENAL. PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES PARA O INGRESSO NO IMÓVEL DEVIDAMENTE COMPROVADAS A POSTERIORI. OBSERVÂNCIA DAS DIRETRIZES FIXADAS POR ESTA SUPREMA CORTE NO JULGAMENTO DO TEMA 280 DA REPERCUSSÃO GERAL. ACÓRDÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. A inviolabilidade domiciliar constitui uma das mais antigas e importantes garantias individuais de uma Sociedade civilizada pois engloba a tutela da intimidade, da vida privada, da honra, bem como a proteção individual e familiar do sossego e tranquilidade, que não podem ceder – salvo excepcionalmente – à perseguição penal do Estado. 2. Os direitos à intimidade e à vida privada – consubstanciados em bens, pertences e documentos pessoais existentes dentro de “casa” – garantem uma salvaguarda ao espaço íntimo intransponível por intromissões ilícitas externas, e contra flagrantes arbitrariedades. 3. Excepcionalmente, porém, a Constituição Federal estabelece específica e restritamente as hipóteses possíveis de violabilidade domiciliar, para que a “casa” não se transforme em garantia de impunidade de crimes, que em seu interior se pratiquem ou se pretendam ocultar. Dessa maneira, nos termos do já citado inciso XI, do

artigo 5º da Constituição Federal, a casa é o asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, ainda, durante o dia, por determinação judicial. 4. O alcance interpretativo do inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal foi definido pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, na análise do RE 603.616/RO (Rel. Min. GILMAR MENDES, Dje de 10/5/2016, Tema 280 de Repercussão Geral), a partir, exatamente, das premissas da excepcionalidade e necessidade de eficácia total da garantia fundamental; tendo sido estabelecida a seguinte TESE: “A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.” 5. Ocorre, entretanto, que o Superior Tribunal de Justiça, no caso concreto ora sob análise, após aplicar o Tema 280 de Repercussão Geral dessa SUPREMA CORTE, foi mais longe, alegando que não obstante os agentes de segurança pública tenham recebido denúncia anônima acerca do tráfico de drogas no local e a suspeita tenha empreendido fuga para dentro do imóvel ao perceber a presença dos policiais, tais fatos não constituem fundamentos hábeis a permitir o ingresso na casa do acusado. Assim, entendeu que o ingresso dos policiais no imóvel somente poderia ocorrer após “prévias diligências”, desconsiderando as circunstâncias do caso concreto, quais sejam: denúncia anônima e fuga empreendida após a chegada dos policiais. 6. Nesse ponto, não agiu com o costumeiro acerto o Tribunal de origem, pois acrescentou requisitos inexistentes no inciso XI, do artigo 5º da Constituição Federal, desrespeitando, dessa maneira, os parâmetros definidos no Tema 280 de Repercussão Geral por essa SUPREMA CORTE. 7. Agravo Interno e Recurso Extraordinário a que se DÁ PROVIMENTO para (I) restabelecer o acórdão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, reconhecendo-se a licitude das provas colhidas e (II) restaurar a prisão a que estava submetida a ora recorrida”. (STF – RE: 1448933 SC, Relator: Min. LUIZ FUX, Data de Julgamento: 12/09/2023, Primeira Turma, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO Dje-s/n DIVULG 10-10-2023 PUBLIC 11-10-2023) [Grifei] Pelas razões expostas, estando demonstrada a justa causa para o ingresso domiciliar forçado, compreensão que se alcança com apoio na jurisprudência citada, fica rejeitada a tese de ilicitude de provas por invasão de domicílio. B) ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS A Defesa ainda alega que os autos não reúnem acervo probatório indubitado e suficiente para sustentar o juízo condenatório, apontando a existência de contradição nos depoimentos dos policiais militares que efetuaram a prisão em flagrante do réu, o que torna imperiosa a sua absolvição, com fundamento no art. 386, IV, V e VII, do CPP. Inobstante os respeitáveis argumentos defensivos, a pretensão absolutória não merece acolhida. De logo, cumpre asseverar que as provas acostadas aos autos, colhidas nas fases policial e judicial, se mostram suficientes para demonstrar a prática do crime de tráfico de drogas imputado ao Apelante. Com efeito, a materialidade delitiva restou comprovada através do Auto de Exibição e Apreensão (ID 48998322 – Pág. 16), do Laudo de Constatação Preliminar (ID 48998322 – Pág. 18) e do Laudo Pericial Definitivo (ID 48998349), que identificaram o material apreendido em poder do Apelante (uma sacola de cor preta contendo erva com aparência análoga a maconha, pensando 100 g, e um pó branco semelhante a cocaína, pesando 14 g) como sendo maconha e cocaína, substâncias entorpecentes proibidas no País. Já a autoria

delitiva também restou comprovada pelo Auto de Prisão em Flagrante e documentos que o integram (ID 48998322 – Pág. 2 e seguintes), pelos depoimentos das testemunhas policiais militares ouvidas tanto na fase policial quanto em Juízo e pela confissão extrajudicial do réu. A testemunha de acusação PM Rodrigo dos Santos Marques, condutor do acusado na prisão em flagrante, confirmando as declarações prestadas em Delegacia (ID 48998322 – Pág. 3), narrou em Juízo: “que receberam denúncia via whatsapp e era final de semana ou feriado e foram ao Banco Central na operação “paz rural”; que chegando no local onde havia denúncia de tráfico, o acusado foi avistado em frente a uma casa e viram que ele entrou rapidamente na casa; que entraram junto e o detiveram na sala; que o acusado portava uma bolsa feminina que continha alguns papелotes de maconha e cocaína e uma quantia em dinheiro; que o acusado assumiu que praticava tráfico de drogas no local; que no interior da residência estava uma moça Beatriz que se disse companheira do acusado; que o local era rua do Cacau, próximo ao colégio Municipal, conforme denúncia; que haviam vizinhos nas casas laterais que não tinham campo de visão para ver a diligência; que o filho do acusado também estava na casa e foi levado para a avó materna porque era feriado e seria difícil contato com o Conselho Tutelar; que o depoente e sua guarnição entraram na casa; que outra guarnição participou também; que a esposa de Lucas estava dentro do quarto com a criança e veio conversar com os Policiais.” (Depoimento extraído da Sentença e conferido no PJE Mídias) [Destaquei] Por sua vez, a testemunha de acusação PM Ibelmar da Conceição Alves, em consonância com as informações prestadas no inquérito policial (ID 48998322 – Pág. 5), disse, sob o crivo do contraditório: “que receberam denúncia anônima pelo whatsapp informando que no distrito do Banco Central estava ocorrendo tráfico de drogas; que chegando, viram um rapaz na porta de casa que ao avistar a viatura, entrou para dentro de casa; que entraram e encontraram dentro de uma bolsa de mulher, uma certa quantidade de drogas; que o acusado assumiu a propriedade da droga; que foi o cabo Rodrigo quem entrou e achou a droga na bolsa; que o depoente ficou do lado de fora fazendo segurança externa; que viu a droga encontrada dentro de um saco; que o acusado confessou para o comandante e para outros colegas que entraram na casa; que haviam moradores em casas vizinhas que não tinham campo visual para ver o que ocorria dentro do imóvel; que eram vizinhos laterais e salvo engano, um estava na janela e outros dois na porta; que estava como motorista da viatura e na porta onde ficou, nenhum vizinho chegou para olhar, mas ficaram na porta das suas casas; que os vizinhos saíram para olhar somente por causa do barulho causado pelas viaturas; que foi o cabo Rodrigo e o soldado Romeu quem entraram na casa”. (Depoimento extraído da Sentença e conferido no PJE Mídias) [Grifei] Já a testemunha de acusação PM Romeu Carlos dos Santos Neto também confirmou as informações dadas na fase policial (ID 48998322 – Pág. 6) e declarou, em Juízo: “que houve uma denúncia de tráfico nesta rua no banco Central e houve uma movimentação para dentro da casa; que encontraram o acusado e na revista encontraram drogas na casa; que o acusado admitiu que estava vendendo drogas no Banco Central; que não se recorda como receberam denúncia mas acha que foi por telefone; que a denúncia dizia que haviam indivíduos comercializando drogas naquela rua; que encontraram o acusado na porta da casa dele; que o acusado entrou para casa quando chegaram; que dentro da casa estava o acusado, a esposa e uma criança; que o entorpecente estava em uma sacola; que foi o comandante quem encontrou a sacola na casa e acha que encontraram maconha, mas não se recorda se encontraram cocaína e crack;

que a maconha estava em saquinhos já separada e embalada para a venda; que acredita que foi denúncia anônima.” (Depoimento extraído da Sentença e conferido no PJE Mídias) [Destaquei] A testemunha de Defesa Beatriz Santos Alves, companheira do réu, diversamente do que afirmou em Delegacia (ID 48998322 – Pág. 11), declarou em Juízo: “Que estavam no sofá assistindo televisão e de nada parou o carro na porta e entraram Policiais perguntando por droga e seu marido disse que não tinha droga; que colocaram seu marido dentro do quarto e os Policiais insistiam que tinha droga na casa; que mandaram a declarante ficar quieta; que eles foram lá fora no quintal e voltaram com uma sacolinha preta contendo drogas e disseram que o acusado teria que assumir a droga e a declarante também porque estava na casa; que ficaram fazendo um monte de perguntas e respondiam dizendo que tinham um “pula-pula” para tirar um dinheirinho, e seu marido veio trabalhar na roça também; que os Policiais mandaram não abrir a porta para os vizinhos verem; que não mexem com drogas; que não chegou viatura primeiramente, mas foi um carro cinza e já foram entrando; que os Policiais vieram sem farda; que os Policiais disseram que a declarante teria que dizer o que eles queriam na Delegacia senão seria presa também e eles ficaram fora da Delegacia esperando a declarante prestar depoimento; que se recorda de algumas coisas que disse na Delegacia mas de outras não; que o acusado já contou para a declarante que já tinha sido preso por porte de arma de fogo.” (Depoimento extraído da Sentença e conferido no PJE Mídias) A testemunha de defesa Hortência Valéria Pessoa dos Santos disse em Juízo: “que conhecia o acusado do pula-pula que ele costumava armar para crianças de sexta a domingo, mas não tinha amizade com ele; que o acusado era quem era o responsável pelo brinquedo “pula-pula”; que mora na rua de cima da do acusado; que não viu o momento da prisão do acusado, mas viu um carro subindo que parou um carro na frente da casa dele e entraram; que depois viu os Policiais saindo com o acusado de dentro da casa; que o acusado não estava fora da casa e a porta da casa do acusado estava encostada, sendo que os Policiais chegaram invadindo” (Depoimento extraído da Sentença e conferido no PJE Mídias) Já a testemunha de defesa Antonio Neres Soares informou, sob o crivo do contraditório: “que mora perto o acusado e o conhece somente de vista; que costuma sair sempre cedo para trabalhar; que estava na porta da sua casa e os Policiais chegaram e entraram na casa; que entrou para tomar um café e quando saiu, o acusado já estava sendo levado pelos Policiais; que mora há uns 50 metros da casa do acusado; que a porta da casa do acusado estava fechada; que não imaginava nem o que era.” (Depoimento extraído da Sentença e conferido no PJE Mídias) O réu confessou os fatos imputados, quando interrogado em Delegacia (ID 48998322 – Pág. 7): “que confessa que a droga apresentada a esta delegacia de fato pertence ao interrogado; que a droga estava destinada a venda, pois estava comercializando cada invólucro de maconha pelo valor de R\$ 10,00 (dez reais); que cada invólucro de cocaína estava sendo comercializado pelo valor de R\$ 30,00; que a droga foi adquirida em um determinado bairro de Ilhéus, mas se recusa a falar a localidade, por medo de represálias por parte dos vendedores; que pagou na droga o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais); que está comercializando as citadas há pouco mais de um mês; que já foi preso anteriormente acusado de roubo e de porte ilegal de arma de fogo; que usuário de maconha. PERG.: Pertence a alguma facção? RESP.: que pertence a terceira.” Ouvido em Juízo, o acusado modificou a versão dada na fase policial, negando a prática delitiva: “que não são verdadeiros os fatos narrados na denúncia; que primeiro entraram três Policiais na casa,

Rodrigo e mais dois da P2, sendo que todos estavam sem uniforme; que o Policial da P2 já havia prendido o acusado antes e sempre lhe ameaçava pelas ruas dizendo que ainda o prenderia novamente, mas não se recorda o nome dele, sendo que o vulgo dele era "Demétrio"; que acha que "Demétrio" queria lhe prender novamente porque o interrogado ficou muito pouco tempo preso quando "Demétrio" lhe prendeu pela primeira vez; que não estava com drogas em casa; que quando os Policiais chegaram o acusado estava dentro da casa e escutou o baque da porta com os Policiais entrando; que foi colocado no chão algemado e começaram a perguntar por drogas; que foi levado para o quarto e foi ameaçado para assumir de qualquer jeito a droga senão poderia até acontecer coisa pior na estrada; que sua esposa estava chorando e seu filho também, sendo que seu filho também foi colocado na viatura; que já usou drogas mas se livrou desse mal, sendo que parou de usar drogas no ano passado e era usuário apenas de maconha; que o depoimento que deu na Delegacia foi sob pressão psicológica e ameaça de que se não assumisse, iria dar algo pior."". (Interrogatório extraído da Sentença e conferido no PJE Mídias) [Grifei] Do confronto entre os depoimentos testemunhais e o interrogatório extrajudicial supratranscritos, somados às demais provas carreadas aos autos, percebe-se que o acervo probatório se revela robusto o suficiente para comprovar a materialidade e a autoria delitiva que recai sobre o acusado. Importa destacar que a versão dada pelo réu em Juízo difere sobremaneira das declarações dadas à autoridade policial, oportunidade em que não reportou qualquer ameaça ou pressão sofrida dos policiais militares que o prenderam em flagrante, nem mesmo de ordem psicológica, deixando de apresentar em Juízo provas de que as supostas violências foram, por exemplo, reportadas aos órgãos competentes da Polícia Militar, para fim de apuração, de modo que a versão retratada do acusado oferece pouca credibilidade. Já as testemunhas de defesa não presenciaram a apreensão dos entorpecentes em poder do réu, exceto a sua companheira, que, não tendo assumido o compromisso de dizer a verdade, também modificou a narrativa sobre os fatos em Juízo. Por outro lado, ao contrário do quanto ventilado nas razões de recurso defensivo, os depoimentos judiciais prestados de forma compromissada pelos agentes policiais, quanto aos fatos imputados ao réu e por eles presenciados no exercício de suas funções, não apresentaram inconsistências ou contradições. Cumpre destacar que os relatos das testemunhas policiais sobre os fatos em apuração merecem confiabilidade, sobretudo quando coerentes e harmônicos entre si e sustentadas pelo conjunto probatório dos autos, deles não emergindo qualquer sinal da intenção dos agentes militares que atuaram no flagrante de prejudicar o réu, atribuindo-lhe injustificadamente o cometimento do crime imputado. Eis a jurisprudência pacífica do STJ acerca do tema: "AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CONDENAÇÃO. PRETENSÃO ABSOLUTÓRIA. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA ELEITA. TESTEMUNHO DOS POLICIAIS. VALOR PROBANTE. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. 1. As instâncias ordinárias, soberanas na análise do material probatório da lide, entenderam comprovadas a autoria e a materialidade delitiva. Para que fosse possível a análise da pretensão absolutória, seria imprescindível o reexame dos elementos fáticos, o que não se admite na estreita via do habeas corpus, que possui rito célere e cognição sumária. 2. O pedido de absolvição por ausência de provas suficientes para sustentar a condenação implica no reexame aprofundado de todo o acervo fático- probatório, providência totalmente incompatível com os estreitos limites do habeas corpus (AgRg no HC n. 650.949/RJ, Ministro Joel Ilan

Paciornik, Quinta Turma, DJe 25/10/2021). 3. É pacífica a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que os depoimentos prestados por policiais têm valor probante, na medida em que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes [...] e ausentes quaisquer indícios de motivos pessoais para a incriminação injustificada do investigado, como na espécie. Precedentes. (AgRg no AREsp n. 1.997.048/ES, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 21/2/2022). 4. Agravo regimental improvido". (STJ – AgRg no HC n. 716.902/SP, relator Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe de 4/8/2022.) "PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A TODOS OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. SÚMULA 182 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DA PRÁTICA DO DELITO DE ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. IMPOSSIBILIDADE. ELEMENTOS DE PROVA A SUSTENTAR O JUÍZO CONDENATÓRIO. MODIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REEXAME DE PROVAS. CREDIBILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS. VALOR PROBANTE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESTA EXTENSÃO, DESPROVIDO. I – Registre-se que a não impugnação específica e pormenorizada dos fundamentos da decisão agravada inviabiliza o conhecimento do agravo, por violação ao princípio da dialeticidade. Portanto, não é suficiente para a cognição do agravo regimental assertivas de que todos os requisitos foram preenchidos ou reiteração do mérito da controvérsia. [...] V – Com efeito, a Corte de origem atestou a prática da associação para o tráfico, destacando a confissão do corréu, os depoimentos dos policiais, a existência de denúncia anônima, interceptações telefônicas, registro de conversas extraídas dos aparelhos celulares dos acuados, a grande quantidade de drogas apreendidas, a semelhança do acondicionamento dos entorpecentes encontrados com acusados e a apreensão de petrechos usados para o tráfico de drogas. Desta feita, afastar a condenação do delito de associação para o tráfico, como pretende a defesa, demanda reexame de provas, medida interdita na via estreita do habeas corpus. A propósito: AgRg no REsp n. 1804625/R0, Sexta Turma, Rel^a. Min^a. Laurita Vaz, DJe de 05/06/2019; e HC n. 502.868/MS, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 20/05/2019. VII – De mais a mais, registre-se que os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos. A propósito: AgRg no AREsp n. 1.317.916/PR, Quinta Turma, Rel. Min. Joel Ilan Paciornik, DJe de 05/08/2019; REsp n. 1.302.515/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJe de 17/05/2016; e HC n. 262.582/RS, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe 17/03/2016. Agravo regimental conhecido parcialmente e, nesta extensão, desprovido". (STJ – AgRg no HC n. 684.145/SP, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do Tjdft), Quinta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe de 3/11/2021.) [Sem grifos nos originais] Assim, diante do robusto conjunto probatório colacionado aos autos, em especial os depoimentos harmônicos e coerentes dos policiais que efetuaram a prisão em flagrante do acusado, colhidos sob o crivo do contraditório, em consonância com a confissão extrajudicial e demais elementos de prova, inclusive a apreensão de entorpecentes na posse do réu, revela-se forçosa a manutenção da sua condenação. Por tais razões, fica rejeitada a tese de absolvição por insuficiência de provas, fundada no art. 386, IV, V e VII, do CPP. C) REFORMA DA DOSIMETRIA DA PENA: C.1) REDUÇÃO DA PENA AO MÍNIMO

LEGAL Quanto à dosimetria da pena, houve insurgência da Defesa em face da fixação da reprimenda acima do mínimo legal. Acerca da matéria, cabe ressaltar que, conforme o entendimento pacificado na jurisprudência pátria, a dosimetria da pena se insere em um juízo de discricionariedade do julgador, estando adstrito às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, somente sendo possível uma revisão em casos de inobservância dos parâmetros legais e jurisprudenciais ou de flagrante desproporcionalidade. Na hipótese dos autos, na primeira fase do cálculo dosimétrico o Magistrado sentenciante reputou desfavoráveis ao Apelante os antecedentes criminais e a natureza de um dos entorpecentes apreendidos (cocaína), razão pela qual fixou a pena-base em 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 562 (quinhentos e sessenta e dois) dias-multa, fundamentando sua avaliação nos seguintes termos (ID 48998376 – Pág. 13/14): "(...) DOSIMETRIA Em vista do princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF) e em observância ao quanto disposto no art. 68 do Código Penal e art. 42 da Lei 11.343/2006, passo a dosar a pena a ser aplicada. Verifico que o Réu agiu com culpabilidade normal à espécie, nada tendo a se valorar que extrapole os limites previstos pelo tipo incriminador; o réu é possuidor de maus antecedentes, visto que possui duas condenações com sentença transitada em julgado em data anterior aos fatos desta ação, conforme certidão de fls. 40, sendo que uma será considerada para fins de maus antecedentes e a outra para fins de reincidência; não há elementos para aferir sua personalidade; conduta social fatos desabonadores; o motivo foi ditado pela vontade de lucro fácil, o qual já é punido pela própria tipicidade e previsão do ilícito; as circunstâncias são normais para o tipo penal; as consequências do crime são desconhecidas, não havendo que se cogitar acerca do comportamento de vítima. Conforme artigo 42 da Lei 11.343/06, deve prevalecer sobre as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, a personalidade, a conduta social, já analisadas, e a natureza e quantidade da droga apreendida, ao que passo analisar. Foram apreendidos dois tipos de drogas. A natureza da droga conhecida por "maconha" não é tão grave, e a quantidade não foi grande. A natureza da droga conhecida por "cocaína" é grave, mas a quantidade não foi tão elevada. À vista dessas circunstâncias analisadas individualmente, fixo a pena-base em 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e pagamento de 562 (quinhentos e sessenta e dois) dias-multa. Não concorrem atenuantes. Dada a existência da agravante da reincidência comprovada nas fls. 40 dos autos, conforme acima especificado, e prevista no artigo 61, I, do C.P., agravo a pena anteriormente fixada para o delito de tráfico de entorpecentes, em 1/6 (um sexto) passando a dosá-la em passando a dosá-la em 06 (seis) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, e pagamento de 655 (seiscentos e cinquenta e cinco) dias-multa. Inexistentes causas de diminuição, tampouco causas de aumento de pena, torno definitiva a pena anteriormente dosada. (...) Os motivos apresentados pelo Juiz de primeiro grau para a exasperação da pena-base, em face da valoração negativa dos antecedentes criminais (ID 48998325), com base em uma condenação definitiva anterior (sendo considerada condenação diversa para efeito de reincidência), e da avaliação desfavorável da natureza de uma das drogas apreendidas, são idôneos, não havendo razões para reforma da sentença a esse respeito. De fato, assim tem decidido a Corte Superior do País acerca das matérias analisadas: "AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. EXASPERAÇÃO. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AUSÊNCIA DE

ILEGALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Excetuados os casos de manifesta ilegalidade ou abuso de poder, é vedado, na via do habeas corpus, o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar a análise de matéria fático-probatória. 2. Ao individualizar a pena, o Julgador deve examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada, a reprimenda que seja, proporcionalmente, necessária e suficiente para reprovação do crime. Especialmente, quando considerar desfavoráveis as circunstâncias judiciais, deve o Magistrado declinar, motivadamente, as suas razões, pois a inobservância dessa regra ofende o preceito contido no art. 93, inciso IX, da Constituição da República. 3. As instâncias ordinárias sopesaram negativamente a quantidade de drogas apreendidas e a natureza de uma delas para exasperar a pena-base na primeira fase da dosimetria, o que está em consonância com o entendimento desta Corte Superior, no sentido de que, “[d]e acordo com o art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal [...]” (HC 437.745/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 05/09/2019, Dje 12/09/2019). 4. Agravo regimental desprovido”. (STJ – AgRg no HC n. 775.976/SC, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 28/11/2022, Dje de 2/12/2022.) “AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA DE RELATOR. NÃO VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. REVISÃO CRIMINAL. CRIME DE USO DE DOCUMENTO FALSO. MAUS ANTECEDENTES. REINCIDÊNCIA. CONDENAÇÕES ANTERIORES DIVERSAS. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE AUMENTO DE 1/6. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. REGIME INICIAL FECHADO. NÃO INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 269 DO STJ. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O relator no STJ está autorizado a proferir decisão monocrática, que fica sujeita à apreciação do respectivo órgão colegiado mediante a interposição de agravo regimental, não havendo violação do princípio da colegialidade (arts. 932, III, do CPC e 34, XVIII, a e b, do RISTJ). 2. A impetração de habeas corpus após o trânsito em julgado da condenação e com a finalidade de reconhecimento de eventual ilegalidade na colheita de provas é indevida e tem feições de revisão criminal. 3. Ocorrendo o trânsito em julgado de decisão condenatória nas instâncias de origem, não é dado à parte optar pela impetração de writ no STJ, cuja competência prevista no art. 105, I, e, da Constituição Federal restringe-se ao processamento e julgamento de revisões criminais de seus próprios julgados. 4. Inexiste bis in idem ao se considerar, na primeira fase da dosimetria, a existência de condenações anteriores a título de maus antecedentes e, na segunda fase, a título de agravante da reincidência. 5. A exasperação da pena-base em decorrência de circunstâncias judiciais negativas deve ser na fração de 1/6 para cada circunstância judicial desfavorável, parâmetro que se firmou em observância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, ressalvada a apresentação de motivação concreta, suficiente e idônea que justifique elevação em patamar superior (AgRg no AREsp n. 1.679.045/AC). 6. A fixação de regime mais gravoso do que o indicado para a pena imposta ao réu deve ocorrer com fundamentação específica, que considere a primariedade do agente, a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis do art. 59 do Código Penal ou outro dado concreto que

demonstre a extrapolação da normalidade do tipo. 7. Nos casos em que a pena definitiva seja menor que 4 anos, a reincidência e os maus antecedentes justificam o regime prisional fechado, nos termos dos arts. 33, §§ 2º e 3º, e 59 do CP, sendo inaplicável a Súmula n. 269 do STJ. 8. Agravo regimental desprovido". (STJ – AgRg no HC: 595876 SP 2020/0168242-3, Relator: Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Data de Julgamento: 19/04/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/04/2022) [Destaquei] Por outro lado, o critério de incremento adotado, com exasperação da pena-base em sete meses e quinze dias em razão de duas circunstâncias judiciais valoradas em desfavor do acusado, também não comporta revisão, por estar de acordo com os parâmetros de proporcionalidade e razoabilidade. Já na segunda fase do cálculo dosimétrico, conforme a transcrição do trecho da sentença feita linhas atrás, o Juiz de primeiro grau considerou inexistentes circunstâncias atenuantes, ao passo que utilizou uma segunda condenação definitiva em desfavor do acusado, para fim de caracterização da reincidência, fixando a pena intermediária em 06 (seis) anos, 06 (seis) meses e 22 (vinte e dois) dias de reclusão, e 655 (seiscentos e cinquenta e cinco) dias-multa. Nesse particular, tenho que a sentença merece reparo, posto que deve ser levada em conta a confissão extrajudicial do acusado, não importando o fato de ter havido retratação posterior em Juízo, a qual, inclusive, se mostrou isolada frente ao acervo probatório. Nesse sentido a recente jurisprudência do STJ: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ROUBO. DOSIMETRIA. ATENUANTE. CONFISSÃO QUALIFICADA. INCIDÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Quinta Turma, no julgamento do REsp n. 1.972.098/SC (DJe de 20/6/2022), em conformidade com a Súmula n. 545/STJ, consignou que o réu fará jus à atenuante do art. 65, III, 'd', do CP quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada. 2. Embora a simples subtração configure crime diverso – furto –, também constitui uma das elementares do delito de roubo – crime complexo, consubstanciado na prática de furto, associado à prática de constrangimento, ameaça ou violência, daí a configuração de hipótese de confissão parcial. 3. 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. Precedentes. 4. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.341.370/MT (Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JÚNIOR, DJe 17/4/2013), sob o rito do art. 543-C, c/c o § 3º do CPP, consolidou entendimento no sentido de que é possível, na segunda fase da dosimetria da pena, a compensação da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência. 5. Agravo regimental desprovido". (STJ – AgRg no REsp n. 2.094.151/MG, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 13/11/2023.) "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. DOSIMETRIA. LESÃO CORPORAL. VIOLÊNCIA DOMÉSTICA. CONFISSÃO. LEGÍTIMA DEFESA. ATENUANTE NÃO CONFIGURADA. SÚMULA N. 7/STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O atual entendimento desta Corte é o de que o réu faz jus à atenuante da confissão espontânea quando houver admitido a autoria do crime perante a autoridade, independentemente de a confissão ser utilizada pelo juiz como um dos

fundamentos da sentença condenatória, e mesmo que seja ela parcial, qualificada, extrajudicial ou retratada. Além disso, a jurisprudência desta Corte também é firme no sentido de que, ainda que a confissão tenha se operado com justificativa na legítima defesa, a atenuante deve ser reconhecida. Precedentes. 2. No caso, não ficou configurada a ilegalidade em relação ao não reconhecimento da confissão realizada pelo recorrente. Com efeito, o ora recorrente negou a autoria do delito; afirmou que a vítima constantemente apresentava equimoses na perna; e tão somente cogitou a hipótese de que as lesões surgidas no braço da vítima pudessem ter ocorrido, em tese, quando ele a segurou, o que não é suficiente, a partir do contexto fático delineado, para reconhecer a atenuante da confissão espontânea. Para se concluir em sentido contrário, seria necessário o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que esbarraria no óbice da Súmula n. 7/STJ. 3. Agravo regimental desprovido". (STJ – AgRg no REsp n. 2.071.163/PR, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 28/8/2023, DJe de 30/8/2023.)

[Destaquei] Em vista de tais considerações, e com amparo na jurisprudência trazida, neste ponto comporta acolhimento a pretensão recursal de redução da pena imposta ao acusado, pelo que procedo à compensação integral da atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência, considerada em face de uma condenação definitiva anterior, reduzindo a reprimenda intermediária fixada para o montante alcançado na primeira fase da dosimetria, de 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 562 (quinhentos e sessenta e dois) dias-multa. C.2

RECONHECIMENTO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO E FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO

A Defesa ainda pretende, na terceira fase da dosimetria da pena, o reconhecimento da causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06, asseverando que o Réu preenche os requisitos para a concessão do privilégio. No caso em concreto, o Magistrado de origem afastou o reconhecimento do tráfico privilegiado com base no seguinte fundamento: "(...) Do acervo probatório infere-se que o acusado já foi condenado em outras ações criminais: 0304713-24.2014.8.05.0103, já com condenação por crime de roubo, e 0500477-69.2019.8.05.0103, com condenação por crime de porte ilegal de arma de fogo (ambas com sentenças condenatórias transitadas em julgado em data anterior aos fatos da presente ação julgada). Estas condenações inviabilizam o reconhecimento do tráfico privilegiado, pois comprovam que o réu se dedica às atividades criminosas, conforme a Jurisprudência a seguir colacionada, da lavra do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: (...) Nesse sentido, não será aplicada ao réu a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, parágrafo 4º, da Lei nº. 11.343/2006, consistente na redução da pena dos crimes previstos no seu "caput" e parágrafo primeiro, quando o agente for primário, possuir bons antecedentes, não se dedicar às atividades criminosas e nem integrar organização criminosa, requisitos estes que devem ser observados conjuntamente, posto que visam beneficiar o pequeno e eventual traficante. (...)” O quanto consignado pelo Juiz sentenciante acerca da reincidência do réu tem base firme na prova dos autos, a qual é incontroversa, não sendo nem mesmo objeto do presente recurso. Assim, provada a reincidência do acusado, acertada a decisão do Juízo de primeiro grau afastando a incidência da minorante prevista no § 4º, do art. 33, da Lei n.º 11/ 343/2006, posto que desatendido o requisito da primariedade, exigido pelo referido dispositivo legal. Nesse sentido: “EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. SUCEDÂNEO DE REVISÃO CRIMINAL: INVIABILIDADE. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO

DO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343, DE 2006. REINCIDÊNCIA. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE MANIFESTA. 1. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou-se no sentido da inviabilidade de utilização do habeas corpus como sucedâneo de revisão criminal, ressalvados os casos de manifesta ilegalidade. 2. Conforme o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, é viável a diminuição da pena, de 1/6 a 2/3, para o agente primário, sem antecedentes, que não se dedica a atividades delituosas nem integra organização criminosa. 3. A reincidência, ainda que não específica, impede o reconhecimento da minorante do tráfico privilegiado, uma vez que se destina a réu primário. 4. Agravo regimental ao qual se nega provimento". (STF – HC: 223979 SP, Relator: ANDRÉ MENDONÇA, Data de Julgamento: 22/05/2023, Segunda Turma, Data de Publicação: PROCESSO ELETRÔNICO DJe-s/n DIVULG 19-06-2023 PUBLIC 20-06-2023) "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. MINORANTE DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. REINCIDÊNCIA. ÓBICE LEGAL. BIS IN IDEM NÃO CONFIGURADO. 1. O entendimento desta Corte Superior é no sentido de que a reincidência, ainda que por delito de natureza diversa, constitui óbice legal à concessão da minorante do tráfico privilegiado, consoante previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, inexistindo bis in idem ante a utilização concomitante na segunda e terceira fases da dosimetria. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido". (STJ – AgRg no AREsp: 1810760 PR 2021/0004306-6, Relator: Ministro OLINDO MENEZES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), Data de Julgamento: 09/11/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 16/11/2021) [Destaquei] Com amparo em tais arestos, é inviável o acolhimento da pretensão recursal de reconhecimento do tráfico privilegiado em favor do acusado e consequente alteração do regime inicial de cumprimento da pena para o aberto. Assim, ausentes outras circunstâncias modificadoras na terceira fase da dosimetria da pena, torno definitiva a reprimenda imposta ao réu em 05 (cinco) anos, 07 (sete) meses e 15 (quinze) dias de reclusão, e 562 (quinhentos e sessenta e dois) dias-multa, cada dia-multa no valor unitário de 1/30 do salário mínimo vigente à época dos fatos. Considerando que o réu teve analisada em seu desfavor circunstâncias judiciais do art. 59, CP, além de ser reincidente, mantém-se a fixação do regime inicial fechado imposto na sentença, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do CP. No que concerne à detração, verifica-se que o réu permaneceu custodiado de 17/04/2021, quando foi preso em flagrante (ID 48998322 – Pág. 4), até 21/09/2021, quando foi solto, por ter sido concedido na sentença o direito de recorrer em liberdade (ID 48998400). Assim, mostra-se incabível, neste momento, a detração do tempo de prisão provisória supracitado (cinco meses), como determina o art. 387, § 2º, do CPP, pois, ainda que descontado tal período, não haveria reflexo na determinação do regime inicial. As demais análises acerca da detração ficarão a cargo do Juízo das Execuções Penais. D) CONCESSÃO DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE A Defesa prossegue almejando a concessão do direito de recorrer em liberdade ao acusado. Sem maiores digressões, a pretensão não se mostra passível de conhecimento, posto que, conforme anteriormente referido, a prisão preventiva do réu foi revogada na sentença condenatória, carecendo o a Defesa, portanto, de interesse recursal, por ausência de sucumbência quanto à matéria. Por tais razões, deixo de conhecer a tese defensiva de concessão do direito de recorrer em liberdade. E) CONCESSÃO DA GRATUIDADE DE JUSTIÇA E DISPENSA DO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS O acusado ainda pretende a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita e dispensa do pagamento das custas processuais, sob o fundamento de seu estado de miserabilidade. Nesse

ponto, tenho que é inviável o conhecimento pretensão recursal por este Tribunal de Justiça, em grau de recurso, posto que a condenação do vencido em custas processuais decorre de previsão do art. 804, do CPP, sendo a análise da condição financeira do sentenciado para arcar com tal ônus da competência do Juízo das Execuções Penais, a quem cabe decidir acerca da matéria. Nesse sentido: “PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA N. 182/STJ. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE FUNDADA NA SÚMULA N. 83/STJ. INDICAÇÃO DE PRECEDENTES CONTEMPORÂNEOS OU SUPERVENIENTES. AUSÊNCIA. JUSTIÇA GRATUITA. CUSTAS PROCESSUAIS. ISENÇÃO. COMPETÊNCIA. JUÍZO DA EXECUÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. A decisão agravada não conheceu do agravo em recurso especial interposto por ter a parte agravante deixado de impugnar especificamente, nas razões do agravo, a incidência de óbice ventilado pela Corte a quo para inadmitir o recurso especial. 2. A falta de impugnação específica de todos os fundamentos utilizados na decisão agravada (despacho de inadmissibilidade do recurso especial) atrai a incidência da Súmula n. 182 desta Corte Superior. [...] 6. Por derradeiro, esta Corte Superior possui entendimento consolidado no sentido de que o momento de se aferir a situação do condenado para eventual suspensão da exigibilidade do pagamento das custas processuais é a fase de execução, por tal razão, nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais (AgRg no AREsp 206.581/MG, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 04/10/2016, DJe 19/10/2016)” (AgInt no RESp. 1.569.916/PE, Relator Ministro NEFI CORDEIRO, julgado em 22/3/2018, DJe 3/4/2018). 7. Agravo regimental não provido”. (STJ – AgRg no AREsp n. 2.147.780/PI, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 27/9/2022, DJe de 4/10/2022.) “PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO. CONSTRANGIMENTO ILEGAL. CONHECIMENTO PARCIAL. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. PRELIMINAR DE OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA REJEITADAS. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOSIMETRIA. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INVIABILIDADE. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAS. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO. 1. A falta de interesse recursal obsta o conhecimento do recurso na parte já concedida na instância originária. 2. O destinatário da prova é o Juízo da causa, o qual deve formar seu livre convencimento diante de elementos de convicção que considere suficientes para fundamentação. No caso, as filmagens de circuito interno de segurança não se mostraram imprescindíveis ou necessárias para o deslinde da causa, tal fato, por si só, não implica ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa. Preliminar afastada. 3. Mantém-se a condenação pela prática do crime de constrangimento ilegal, uma vez que a materialidade e autoria foram devidamente comprovadas pela prova oral e documental produzidas nos autos. 4. Inviável reconhecer a confissão quanto ao crime de constrangimento ilegal para fins de atenuação da pena, quando a confissão judicial do réu ocorreu somente em relação ao crime de porte ilegal de arma. 5. O pedido de concessão da gratuidade da Justiça deve ser dirigido ao Juízo da Execução, que é o Juízo competente para verificar a condição de hipossuficiência do condenado (Súmula nº 26 do TJDF). 6. Recurso parcialmente conhecido e desprovido. Preliminar rejeitada”. (TJ-DF 07009972620218070004 1437295, Relator: SEBASTIÃO COELHO, Data de Julgamento: 07/07/2022, 3ª Turma Criminal, Data de Publicação: 27/07/2022)

[Grifei] Assim, apoiada nos entendimentos jurisprudenciais acima transcritos, deixo de conhecer do pedido defensivo relativo à concessão da gratuidade da justiça e isenção de custas processuais. II. APELO ACUSATÓRIO a) RESTABELECIMENTO DA PRISÃO PREVENTIVA Em suas razões de apelação, o Ministério Público pretende o restabelecimento da custódia cautelar do réu, revogada na sentença, aduzindo que se trata de condenado multirreincidente, voltado a atividades criminosas, o que, somado ao fato de não ter havido alteração fático-processual na causa, revela que sua soltura coloca em risco a ordem pública. Assiste razão a Ministério Público. Com efeito, o fato de o réu ser multirreincidente, circunstância pessoal desfavorável adotada como motivação na sentença para, inclusive, fixar o regime fechado para início de cumprimento da pena, corrobora os argumentos da acusação, no sentido de estar evidenciada a vulneração da ordem pública, ante o risco concreto de reiteração delitiva. Há de se destacar que as condenações definitivas anteriores ostentadas pelo acusado, à época da sentença, se referem aos delitos de roubo majorado pelo uso de arma, em continuidade delitiva, e porte ilegal de arma de fogo (ID 48998325), tendo cometido o delito sob julgamento nestes autos enquanto cumpria penas em razão dessas condenações, o que aponta para a sua elevada periculosidade social, já ao tempo do édito condenatório. Nesse sentido: “PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CORRUPÇÃO ATIVA. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA SUPERVENIENTE. MANUTENÇÃO DA SEGREGAÇÃO CAUTELAR PELOS MESMOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. AUSÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. ALEGADA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO NÃO CONFIGURADA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA. QUANTIDADE E DIVERSIDADE DE DROGA APREENDIDA. RISCO DE REITERAÇÃO DELITIVA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A teor do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria e de perigo gerado pelo estado de liberdade do imputado. 2. O advento da sentença condenatória não enseja prejudicialidade do recurso no ponto relacionado à fundamentação da prisão preventiva, se os motivos que levaram à manutenção da medida cautelar são os mesmos. 3. A necessidade da custódia ficou demonstrada concretamente diante da quantidade e diversidade de substância entorpecente apreendida, bem como da ficha criminal do paciente, reincidente, circunstâncias aptas a denotar a potencialidade lesiva da infração e a sua periculosidade social, autorizando a manutenção no cárcere. 4. Agravo regimental desprovido”. (STJ – AgRg no RHC n. 171.380/MG, relator Ministro João Batista Moreira (Desembargador Convocado do TRF1), Quinta Turma, julgado em 7/11/2023, DJe de 13/11/2023.) “RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO TENTADO. PRISÃO PREVENTIVA. SENTENÇA DE PRONÚNCIA. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. MODUS OPERANDI. REITERAÇÃO DELITIVA. RÉU REINCIDENTE E COM MAUS ANTECEDENTES, QUE ESTAVA EM CUMPRIMENTO DE PENA. AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. A regra, em nosso ordenamento jurídico, é a liberdade. Assim, a prisão de natureza cautelar revela-se cabível tão somente quando, a par de indícios do cometimento do delito (fumus commissi delicti), estiver concretamente comprovada a existência do periculum libertatis, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 2. O exame do decreto prisional, da sentença de pronúncia e do acórdão do Tribunal de origem evidencia que o disposto no

art. 413, § 3º, do Código de Processo Penal foi devidamente observado, pois foram indicados fundamentos concretos para a manutenção da prisão cautelar anteriormente imposta ao recorrente. Segundo o disposto no referido comando normativo, "o juiz decidirá, motivadamente, no caso de manutenção, revogação ou substituição da prisão ou medida restritiva de liberdade anteriormente decretada e, tratando-se de acusado solto, sobre a necessidade da decretação da prisão". 3. Esta Corte firmou orientação de ser indispensável, por ocasião da prolação da sentença condenatória, que o magistrado fundamente, com base em dados concretos extraídos dos autos, a necessidade de manutenção ou imposição de segregação cautelar, ainda que tal fundamentação se dê mediante emprego da técnica per relationem, quando o juiz sentenciante faz expressa remissão aos motivos da decretação da prisão preventiva devido à permanência das razões que a ensejaram. 4. No presente caso, com efeito, vê-se que a prisão foi mantida em decorrência das circunstâncias do delito praticado, quais sejam, tentativa de homicídio qualificado por motivo torpe (teria ocorrido por suposta disputa de tráfico de drogas, em razão de a vítima integrar facção criminosa rival), motivo fútil (ciúmes), meio que resultou em perigo comum (teria efetuado vários disparos de arma de fogo na praça) e emboscada (teria o acusado atraído o ofendido para o local por meio de perfil falso e o surpreendido, sendo a vítima alvejada na tentativa de fuga), tendo sido salientado que ele é reincidente, possui duas condenações com trânsito em julgado (tráfico de drogas e posse de arma de fogo de uso restrito), além de ter cometido o delito enquanto estava em cumprimento de pena, o que justifica a decretação e manutenção da prisão preventiva e a consequente negativa do direito de recorrer em liberdade. 5. Os fundamentos adotados para a imposição da prisão preventiva indicam, no caso, que as medidas alternativas seriam insuficientes para acautelar a ordem pública e evitar a prática de novos crimes. 6. Recurso em habeas corpus a que se nega provimento". (STJ – RHC n. 177.983/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 16/6/2023.) [Grifei]

Não se pode deixar de consignar que reforçam os argumentos do Parquet, no sentido da periculosidade social do acusado e do efetivo risco de reiteração delitiva (*periculum libertatis*), já existentes à época da sentença, a circunstância de terem sido concluídas as investigações policiais relacionadas a fato ocorrido em 18/01/2021, com deflagração da ação penal n.º 8006023-88.2022.9.05.0113, na qual se apura o seu possível envolvimento na prática de homicídio qualificado tentado, conforme apontado pela Procuradoria de Justiça em seu parecer, além de ter ocorrido a prisão em flagrante do réu no estado de Pernambuco, em 21/10/2023, pelo suposto cometimento dos crimes previstos no art. 333, do Código Penal, e art. 16, parágrafo único, inciso IV, da Lei 10.826/2003, com concessão de liberdade provisória, conforme dados do BNMP (alvará de soltura n.º 0001841222023817613005000112). Em vista do exposto, forçoso concluir pela necessidade de reforma da sentença, para revogar o direito de recorrer em liberdade concedido ao réu e restabelecer a sua prisão preventiva, em face da sua comprovada periculosidade social e do efetivo risco de reiteração delitiva, a justificar o retorno ao cárcere. Expeça-se, de imediato, o mandado de prisão no BNMP. Permanecem hígidas as demais prescrições acessórias da sentença penal sob análise. III. PRESQUESTIONAMENTO No que tange ao prequestionamento ventilado nas razões recursais defensivas, acerca das matérias versadas no art. 5º, LVI, da CF, salienta-se que o posicionamento constante deste Voto representa a interpretação acerca da legislação aplicável ao caso concreto, traduzindo o convencimento sobre as

questões postas em julgamento, pelo que não se deve cogitar ofensa ou negativa de vigência aos referidos dispositivos. Por fim, no tocante à manifestação acerca do texto constitucional mencionado, para fins de prequestionamento, verifica-se ter sido suficientemente discutida e analisada, no acórdão, toda a matéria recursal submetida a esta Corte de Justiça. IV. CONCLUSÃO Ante o exposto, voto no sentido de CONHECER parcialmente do recurso da defesa e integralmente do recurso da acusação, a fim de DAR PARCIAL PROVIMENTO à apelação defensiva, reduzindo a pena definitiva imposta ao réu, E DAR PROVIMENTO ao apelo acusatório, para revogar o direito de o acusado recorrer em liberdade e restabelecer sua prisão preventiva, mantendo-se inalterada a sentença, nos demais termos. É como voto. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia o Voto através do qual SE CONHECE parcialmente do recurso da defesa e integralmente do recurso da acusação, DÁ PARCIAL PROVIMENTO à apelação defensiva e DÁ PROVIMENTO ao apelo acusatório. Salvador, de de 2023. Des. Soraya Moradillo Pinto Relatora