

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500675-72.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Marcelo Santos Barreto Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: PENAL E PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APELANTE CONDENADO A UMA PENA DE 06 (SEIS) ANOS DE RECLUSÃO E 600 (SEISCENTOS) DIAS-MULTA, PELA PRÁTICA DELITIVA DO ARTIGO 33 DA LEI 11.343/2006 E 03 (TRÊS) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, MAIS 10 (DEZ) DIAS-MULTA, PELA PRÁTICA DELITIVA DO ARTIGO 16, § 1º, DA LEI 10.826/2003. APLICANDO-SE O CONCURSO MATERIAL RESTOU A PENA FIXADA 09 (NOVE) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, E 690 (SEISCENTOS E NOVENTA) DIAS-MULTA. PLEITO DEFENSIVO: PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL – INVASÃO DE DOMICÍLIO SEM ORDEM JUDICIAL – POLÍCIA QUE RECEBEU DENÚNCIA DA PRÁTICA OSTENSIVA DE CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NA LOCALIDADE. APELANTE PRESO EM FLAGRANTE DELITO. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA DEVIDAMENTE COMPROVADA NOS AUTOS. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO IN DUBIO PRO REU. IMPOSSIBILIDADE. ALEGA TORTURA NÃO COMPROVADA PELO EXAME DE CORPO DE DELITO. VERSÃO ISOLADA DO CONTEXTO PROBATÓRIO. PLEITO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA CONTIDA NO ARTIGO 16, § 1º, INCISO I, DA LEI 10.826/03, PARA O ARTIGO 12 DO MESMO DIPLOMA LEGAL, NÃO ACOLHIMENTO. DOSIMETRIA. PEDIDO DE FIXAÇÃO DA PENA NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. VARIEDADE E QUANTIDADE DE DROGAS QUE FUNDAMENTA A EXASPERAÇÃO, INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 42 DA LEI 11.343/2006. RECONHECIMENTO DA PRÁTICA DE CRIME ÚNICO, COM AFASTAMENTO DO CONCURSO FORMAL. SENTENÇA QUE APLICOU ACERTADAMENTE O CONCURSO MATERIAL DE CRIMES. DELITOS AUTÔNOMOS. DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. INDEFERIDO. – Trata-se de apelação, interposta por MARCELO SANTOS BARRETO, inconformado com a sentença penal condenatória proferida às fls. 101/111, da lavra do MM Juízo de Direito da 1ª. Vara Criminal da Comarca de Ilhéus/BA, que o condenou, pela prática do delito capitulado no artigo 33 da Lei de Drogas, a 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa e, pelo delito descrito no Art. 16, § 1º, da Lei 10.826/2003, a uma pena de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 90 (noventa) dias-multa, em regime inicial fechado. – Apelante que no dia 23 de setembro de 2020, por volta das 06h, na Avenida Princesa Isabel, nº 665, Bairro Centro, nesta cidade e Comarca de Ilhéus, o indiciado mantinha em depósito, para fins de comercialização, foi flagrado na posse de 08 (oito) trouxinhas e 01 (um) tablete, ambas as drogas denominadas cocaína, pesando 51,97 g (cinquenta e um gramas e noventa e sete centigramas), 17 (dezessete) tablets confeccionados em saco plástico de cor preta e 17 (dezessete) trouxinhas embaladas em plástico transparente, ambos da droga popularmente conhecida como maconha, pesando em sua totalidade 355,03 g (trezentos e cinquenta e cinco gramas e três centigramas), mantendo também sob sua guarda, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 04 (quatro) armas de fogo do tipo espingarda, sendo duas de fabricação caseira e duas calibre 28 (número de série 457212 e a segunda sem numeração legível), além de 10 (dez) cartuchos calibre .28, 04 (quatro) recipientes de espoletas e esferas e 04 (quatro) recipientes de pólvora, sendo também encontrado em seu poder o valor de R\$ 515 (quinhentos e quinze reais), em espécie. – Preliminar de nulidade – Invasão de domicílio sem ordem judicial. Provas colhidas durante operação eivadas de vício de ilegalidade. Apelante que mantinha em depósito drogas ilícitas, delito este considerado permanente, além de ter sido encontrado 08 (oito) armas de fogo sem autorização. Invasão efetuada por policiais militares em decorrência de informações anônimas de

que naquela residência ocorria tráfico de drogas, razão porque, foi efetuada diligência no local com o intuito de verificar as informações. Policiais que lograram encontrar na residência do Apelante armas e as substâncias proscritas, situação que por si só configura flagrante delito. Enquadramento na exceção do texto constitucional contido no artigo 5º, inciso XI. Flexibilização do direito fundamental à privacidade. Precedentes. – Pedido de reconhecimento de aplicação do princípio in dubio pro reu que não procedente, vez que, encontra-se devidamente comprovado nos autos a materialidade e a autoria delitiva. Apelante que alega ter sido torturado para confessar os fatos, todavia sua versão encontra-se isolado no contexto probatório. Exame de corpo de delito que não comprova as alegadas torturas. – Desclassificação do delito do artigo 16, § 1º, inciso I, do Estatuto do Desarmamento, para o Artigo 12 do mesmo diploma legal que não se sustenta, sobretudo porque, há nos autos informações suficientes que se prestam para atestar, de forma indene de dúvidas, que as armas de fogo em questão teve a sua numeração suprimida ou alterada pela intencional ação humana, não sendo possível o desgaste natural da arma ocorrido pela ação do tempo, ou em decorrência do próprio manuseio. Delito que se configura com a presença do elemento subjetivo do tipo, qual seja o doloso, não se admitindo a modalidade culposa. No caso dos autos, não obstante a alegação de desconhecimento da supressão do número de série, restou demonstrado que tal supressão ocorreu por ação humana. Dessa forma, incensurável a sentença que condenou o Apelante pelas práticas dos delitos do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e art. 16, § 1º., inciso I, da Lei 10.826/03. – Modificação da pena base. Circunstâncias favoráveis, pedido de aplicação da pena do crime de tráfico, no mínimo legal. Em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre na espécie, o artigo 42, da Lei 11.343/2006, estabelece que a natureza e a quantidade da substância entorpecente preponderam quando da fixação da pena. Assim, tem-se que é perfeitamente possível e recomendável, inclusive, que o magistrado exaspere a pena base quando a quantidade de droga for exacerbada e sua natureza for mais nociva. – Reconhecimento de crime único, que se mostra inviável, isto porque, o Apelante praticou duas ações, quais sejam: vender e ter em depósito, para fins de difusão ilícita, drogas e possuir, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, arma de fogo com numeração suprimida. Em sendo assim, o Apelante, mediante duas ações, praticou dois crimes distintos: tráfico de drogas e posse ilegal de arma de fogo de uso restrito, que são crimes autônomos, tendo a sentença aplicado corretamente o concurso material de crimes. – Direito de recorrer em liberdade indeferido e mantido neste ad quem. Apelante que permaneceu preso durante toda instrução criminal. Ordem pública que precisa ser garantida. Apelante reincidente, integrante de facção criminosa. Periculosidade devidamente evidenciada. APELO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 0500675.72.2020.8.05.0103, oriundo da 1ª Vara Criminal da Comarca de Ilhéus-BA, tendo como Apelante MARCELO SANTOS BARRETO e Apelado MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER E NEGAR PROVIMENTO AO APELO, pelas razões e termos expostos no voto que se segue. Salvador, 07 de Junho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Improcedente Por Unanimidade Salvador, 7 de Junho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500675-72.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Marcelo Santos Barreto Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de apelação, interposta por MARCELO SANTOS BARRETO, inconformado com a sentença penal condenatória proferida às fls. 101/111, da lavra do M.M. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE ILHÉUS/BA, que o condenou, pela prática do delito capitulado no artigo 33 da Lei de Drogas, a 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa e, pelo delito descrito no Art. 16, § 1º, da Lei 10.826/2003, a uma pena de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 90 (noventa) dias-multa, em regime inicial fechado. Consta da denuncia que, no dia 23 de setembro de 2020, por volta das 06h, na Avenida Princesa Isabel, nº 665, Bairro Centro, nesta cidade e Comarca de Ilhéus, o indiciado mantinha em depósito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de comercialização, 08 (oito) trouxinhas e 01 (um) tablete, ambos da droga denominada cocaína, pesando 51,97 g (cinquenta e um gramas e noventa e sete centigramas), 17 (dezessete) tablets confeccionados em saco plástico de cor preta e 17 (dezessete) trouxinhas embaladas em plástico transparente, ambos da droga popularmente conhecida como maconha, pesando em sua totalidade 355,03 g (trezentos e cinquenta e cinco gramas e três centigramas), mantendo também sob sua guarda, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 04 (quatro) armas de fogo do tipo espingarda, sendo duas de fabricação caseira e duas calibre 28 (número de série 457212 e a segunda sem numeração legível), além de 10 (dez) cartuchos calibre .28, 04 (quatro) recipientes de espoletas e esferas e 04 (quatro) recipientes de pólvora, sendo também encontrado, em poder do denunciado, o valor de R\$ 515 (quinhentos e quinze reais), em espécie. Finalizada, pois, a instrução criminal, e apresentadas as alegações finais, sobreveio a referida sentença condenatória em desfavor do apelante. Irresignado, o condenado, por intermédio da Defensoria Pública do Estado da Bahia, interpôs o presente Recurso de Apelação requerendo: preliminarmente, a nulidade absoluta do processo, em razão a violação ao direito à inviolabilidade domiciliar. No mérito, requer a absolvição, ao argumento de ausência de provas aptas a lastrear a condenação, invocando o princípio in dubio pro reo. Alternativamente, requer que seja desclassificada a conduta do art. 16, § único, inciso I, para o caput o artigo 12 da Lei 10.826/2003, afastando-se o concurso formal e reconhecendo a conduta como crime único. Insurge-se, ainda, conta a dosimetria da pena, suscitando a fixação da pena base no mínimo legal, em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, Requer, por fim, o direito de recorrer em liberdade. O Parquet, por seu turno, apresentou contrarrazões recursais, fls. 158/173, pugnando pela manutenção da sentença em sua integralidade. Distribuídos os autos a este Egrégio Tribunal e após ter sido sorteado para relatá-los, determinei que deles tivessem vista à Procuradoria de Justiça, que se manifestou através do Parecer, ID nº. 26234339, da lavra do Douto Promotor de Justiça Antonio Carlos Oliveira Carvalho, opinando pelo conhecimento e não provimento do apelo. Examinados os autos e lançado este relatório, submeto-os à apreciação do eminente Desembargador Revisor. É o relatório necessário. Salvador/BA, 25 de maio de 2022. Des. Aliomar Silva Britto – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500675-72.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª

Turma APELANTE: Marcelo Santos Barreto Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): VOTO O recurso preenche todos os pressupostos necessários a sua admissibilidade, por isso dele conheço. Trata-se de apelação, interposta por MARCELO SANTOS BARRETO, inconformado com a sentença penal condenatória proferida às fls. 101/111, da lavra do M.M. JUIZ DE DIREITO DA 1ª VARA CRIMINAL DA COMARCA DE ILHÉUS/BA, que o condenou, pela prática do delito capitulado no artigo 33 da Lei de Drogas, a 06 (seis) anos de reclusão e 600 (seiscentos) dias-multa e, pelo delito descrito no Art. 16, § 1º, da Lei 10.826/2003, a uma pena de 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 90 (noventa) dias-multa, em regime inicial fechado. Consta da denuncia que, no dia 23 de setembro de 2020, por volta das 06h, na Avenida Princesa Isabel, nº 665, Bairro Centro, nesta cidade e Comarca de Ilhéus, o indiciado mantinha em depósito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de comercialização, 08 (oito) trouxinhas e 01 (um) tablete, ambos da droga denominada cocaína, pesando 51,97 g (cinquenta e um gramas e noventa e sete centigramas), 17 (dezessete) tablets confeccionados em saco plástico de cor preta e 17 (dezessete) trouxinhas embaladas em plástico transparente, ambos da droga popularmente conhecida como maconha, pesando em sua totalidade 355,03 g (trezentos e cinquenta e cinco gramas e três centigramas), mantendo também sob sua guarda, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, 04 (quatro) armas de fogo do tipo espingarda, sendo duas de fabricação caseira e duas calibre 28 (número de série 457212 e a segunda sem numeração legível), além de 10 (dez) cartuchos calibre .28, 04 (quatro) recipientes de espoletas e esferas e 04 (quatro) recipientes de pólvora, sendo também encontrado, em poder do denunciado, o valor de R\$ 515 (quinhentos e quinze reais), em espécie. Irresignado, o condenado, por intermédio da Defensoria Pública do Estado da Bahia, interpôs o presente Recurso de Apelação requerendo: preliminarmente, a nulidade absoluta do processo, em razão a violação ao direito à inviolabilidade domiciliar. No mérito, requer a absolvição, ao argumento de ausência de provas aptas a lastrear a condenação, invocando o princípio in dubio pro reo. Alternativamente, requer que seja desclassificada a conduta do art. 16, § único, inciso I, para o caput o artigo 12 da Lei 10.826/2003, afastando-se o concurso forma e reconhecendo a conduta como crime único. Insurge-se, ainda, conta a dosimetria da pena, suscitando a fixação da pena base no mínimo legal, em razão da ausência de circunstâncias judiciais desfavoráveis, Requer, por fim, o direito de recorrer em liberdade. DA PRELIMINAR DE NULIDADE – INVASÃO DOMICILIAR SEM ORDEM JUDICIAL. Suscita o Apelante a nulidade do processo, em razão da invasão do seu domicílio sem formalização, pois não havia ordem judicial e nem autorização de qualquer morador, motivo porque, as provas colhidas durante a operação estariam eivadas de vício da ilegalidade, tendo os agentes extrapolados sua função estatal. Todavia, do impulso dos autos, observa-se que, em verdade não há qualquer ordem judicial para busca e apreensão no domicílio do Apelante, no entanto, ele estava em estado de flagrância, vez que, mantinha em depósito drogas ilícitas, delitos este considerado permanente, além de ter sido encontradas também 08 (oito) arma de fogo sem autorização. Outrossim, o que ensejou a invasão efetuada pelos policias, foram informações de que o naquela residência ocorrida tráfico de drogas, por esta razão houve diligência no local com o intuito de averiguar a veracidade das informações. Após incursão, os policiais lograram encontrar na residência do Apelante a referida arma e as substâncias proscritas descritas na exordial acusatória, situação que por

sí só configura situação de flagrante delito, enquadrando-se perfeitamente na exceção do texto constitucional, contida no art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal, que flexibiliza o direito fundamental à privacidade, quando em estado de flagrância. Destarte, não merece guarida a preliminar de nulidade em razão da invasão domiciliar, ficando caracterizado o estado de flagrância, vez que, o crime praticado pelo Apelante se afigura como crime de natureza permanente, se amoldando perfeitamente ao artigo 303 do Código Penal. Neste sentido segue posicionamento do Superior Tribunal de Justiça. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PRISÃO POR TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. VIOLAÇÃO DE DOMICÍLIO. JUSTA CAUSA PARA O INGRESSO FORÇADO. FLAGRANTE INICIADO FORA DO IMÓVEL. PRISÃO PREVENTIVA. REVOGAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS. APREENSÃO DE EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. O ingresso forçado em domicílio sem mandado judicial para busca e apreensão é legítimo se amparado em fundadas razões, devidamente justificadas pelas circunstâncias do caso concreto, especialmente nos crimes de natureza permanente, como são o tráfico de entorpecentes e a posse ilegal de arma de fogo. 2. Afere-se a justa causa para o ingresso forçado em domicílio mediante a análise objetiva e satisfatória do contexto fático anterior à invasão, considerando-se a existência ou não de indícios mínimos de situação de flagrante no interior da residência. [...] 5. A prova do consentimento de morador acerca do ingresso de policiais em residência sem mandado judicial para averiguação de situação de flagrante se faz mediante registro em vídeo e áudio e, sempre que possível, por escrito (HC n. 598.051/SP, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 15/3/2021; HC n. 616.584/RS, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, DJe de 6/4/2021; HC n. 625.504/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, DJe de 17/3/2021). 6. Iniciado o flagrante fora do imóvel, com a apreensão de entorpecentes que foram entregues a terceira pessoa na presença das autoridades policiais, antes de o agente empreender fuga para dentro da residência, evidencia-se a justa causa para o ingresso forçado no domicílio. 7. A prisão preventiva é cabível mediante decisão fundamentada em dados concretos, quando evidenciada a existência de circunstâncias que demonstrem a necessidade da medida extrema, nos termos dos arts. 312, 313 e 315 do Código de Processo Penal. 8. São fundamentos idôneos para a decretação da segregação cautelar no caso de tráfico ilícito de entorpecentes a quantidade, a variedade ou a natureza das drogas apreendidas. 9. A manutenção de custódia cautelar ganha reforço com a prolação de sentença condenatória que não concede a paciente que ficou preso durante toda a instrução processual o direito de recorrer em liberdade, por subsistirem as circunstâncias que justificaram a decretação da prisão preventiva 10. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 612.972/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUINTA TURMA, julgado em 22/06/2021, DJe 28/06/2021). Assim, rejeito a preliminar suscitada, passando-se, de logo, à análise do mérito recursal. Nas razões recursais, consigna-se que não há nos autos prova suficiente para lastrear a condenação, alegando a aplicação do princípio in dubio pro reo, em relação aos crimes do artigo 33 da lei 11.343/2006, bem como do artigo 16, § 1º, inciso I, da Lei 10.826/2003. Contudo, o pleito de aplicação do princípio in dubio pro reo não merece qualquer guarida, vez que, não paira quaisquer dúvida quanto a autoria delitiva, havendo prova nos autos que revela tal premissa. Vejamos: A materialidade se impõe pelos Autos de Exibição e Apreensão, fls. 07, Laudo Pericial da arma de Fogo, fls., 49/51, bem como pelo Laudo Definitivo de fls. 56. Quanto a Autoria, os depoimentos das

testemunhas, ouvidas sob o crivo do contraditório, são harmônicos entre si e convergentes com as demais provas encartadas ao caderno processual, possuindo uma clareza solar, aptar a sustentar a condenação. Ouvido em juízo, o militar SD Jairo Silva Nascimento, afirmou que: "... estava de serviço e denunciaram "tem um elemento, tal lugar, na Princesa Isabel, num sobrado, na parte de cima fazendo tráfico de entorpecente e usando arma "; e citou o nome dele, "Marcelinho Tatuagem", já conhecido no mundo do crime, por várias passagens, como porte de arma e tráfico também e tem essa guerra de tráfico entre as facções... nos conseguimos capturar ele na casa da vizinha, do lado, depois que ele caiu e viemos para o sobrado onde ele estava fazendo trafico e encontramos as armas, o dinheiro, as drogas já confeccionadas para a venda; ...inclusive fui eu que achei na parte de cima, depois que nos capturamos o mesmos, nos adentramos, fomos para a parte de cima do sobrado, eu que cheguei primeiro, eu que achei as armas longas, as munições , as drogas e o dinheiro... que já tinha ouvido falar dele.. já tinha ouvido muito falar dele por foto, "Marcelinho Tatuagem"... a vida pregressa dele foi sempre no crime... com o dinheiro e droga, tudo na sacola; na parte de cima, no sobrado; (...); tudo estava na parte de cima, as armas, a droga e o dinheiro; tem um cômodozinho no fundo; (...)" . Em juízo, a testemunha, SD PM Márcio Alan Souza Sales afirmou que:"... o Marcelo estaria numa casa, numa residência traficando drogas e ele estaria em posse de armas de fogo; por uma denúncia anônima; de imediato solicitamos o apoio de outra guarnição, para que a gente fosse até o local, por se um local grande, haveria a necessidade de mais policiais para poder fazer o cerco, já que a denúncia informava que ele estava portando arma de fogo ... ; então nós fomos até o local e no momento em que a gente chegou na localidade, ele avistou as guarnições, pulou o telhado de uma casa vizinha, acabou caindo dentro da casa de uma senhora; se machucou, foi quando conseguimos chegar até ele, conseguimos detê-lo; retornamos até a casa em que ele estaria, na casa, na parte de cima, durante a abordagem foi encontrado o material, quatro armas, drogas e dinheiro; era uma casa embaixo e um sobrado em cima, era aberto; era um sobrado grande; tinha um quarto pequeno assim; na frente era um vão aberto, as laterais abertas; eram quatro armas; droga eu lembro que tinha maconha, não recorro as outras drogas que tinham e a quantia em espécie que foi encontrada dentro de uma bolsa; era uma espingarda 28 e outras armas de socar; ele disse que estaria traficando e que seria do comando CP, uma facção de Salvador e que aquelas armas estariam ali para ele se defender das facções rivais, poderiam ir lá e matá-lo, pela área que ele estava; ele disse que era diferente das outras daqui, primeiro comando da capital; já tinha ouvido falar dele, mas pessoalmente nunca tinha participado de nenhuma prisão dele não; tinha informação que ele havia sido preso há pouco tempo; era o motorista da guarnição; CB Jairo estava a frente como comandante da guarnição da gente; foi uma denúncia anônima; geralmente passam para a CICOM e a CICOM passa para a gente; falava o nome dele, a casa deram praticamente toda a localização onde ele estava; é praticamente de frente a um posto de saúde que a casa dele fica; quando a gente chegou a gente teve mais certeza por que ele pulou, pulou da casa em cima de outra casa, aí tivemos mais certeza de que era ele mesmo; paramos próximo e foi andando, para poder surpreender; por causa do fator surpresa; para a gente não ser surpreendido por ele; a denúncia era de que ele estaria armado; só quando a gente chegou, ele visualizou a gente e correu; ele estava na parte de cima; quando ele visualizou a gente ele pulou na outra casa; não vi; só avistei quando ele já estava pulando para

o outro lado; cá eu não visualizei se ele estava armado; pelo nome dele a gente já teve uma base de quem seria a pessoa; tinha o pai dele; ele disse que o pai dele não tinha nada a ver não; uma senhora; nós conversamos com ela, ela disse que ele tinha caído lá, se machucado, na hora que ele caiu, ela correu pra frente; tava muito nervosa, a pressão dela subiu; a denúncia era que ele estava nessa casa; entrei na casa; sim; as armas estavam enroladas, as drogas estavam numa sacola e o dinheiro tava numa bolsa; tudo em cima, lá não tem banheiro, nada assim, é um vão (...)"

0

Apelante foi flagrantado tendo em depósito 355,03 gramas de maconha, devidamente acondicionadas para mercancia, além de numerário em dinheiro, bem como 04 (quatro) armas de fogo tipos espingarda. Assim, verifica-se que os depoimentos prestados pelos policiais que efetuaram a prisão e a apreensão das drogas e das armas estão coesos e harmônicos entre si, com a descrição pormenorizada dos fatos, bem como em consonância com as demais provas carreadas aos autos, de modo que a alegação isolada do Apelante, por si só, não têm o condão de sobrepujá-los. A respeito do tema, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já firmou o entendimento acerca da idoneidade dos depoimentos dos policiais que efetuaram a prisão como meio de prova: HABEAS CORPUS. PACIENTES CONDENADOS PELA PRÁTICA DE TRÁFICO DE ENTORPECENTES (...) VALIDADE DOS DEPOIMENTOS PRESTADOS, EM JUÍZO, POR POLICIAIS QUE EFETUARAM A PRISÃO. PRECEDENTES DESTES STJ. (...) HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA A ORDEM. 1. Conforme orientação há muito sedimentada nesta Corte Superior, são válidos os depoimentos dos Policiais em juízo, mormente quando submetidos ao necessário contraditório e corroborados pelas demais provas colhidas e pelas circunstâncias em que ocorreu o delito, tal como se dá na espécie em exame. [...] Acórdão HC 168476 / ES HABEAS CORPUS 2010/0062820-5 Relator (a) Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO (1133) Órgão Julgador T5 – QUINTA TURMA Data da Publicação/Fonte DJe 13/12/2010 Data do Julgamento 25/11/2010

Ademais, as circunstâncias nas quais o flagrante foi realizado, seu local, a quantidade de entorpecentes e a forma que as substâncias estavam acondicionadas evidenciam em demasia a prática do comércio ilícito de drogas. Com efeito, em que pese ter o Acusado negado em juízo, a autoria do delito, alegando ter sido torturado para confessar os fatos na fase inquisitiva, sua versão mostra-se isolada no contexto probatório, notadamente, pela falta de prova produzidas pelo Réu, no sentido de demonstrar a veracidade do que fora revelado no seu interrogatório. Sobreleva registrar que o exame de corpo de delito, efetuado no Réu, não comprova as alegadas torturas. Desse modo, conclui-se que a materialidade e a autoria delitivas restam cabalmente comprovadas, formando um conjunto probatório coeso e harmônico, sendo incontroverso que o Apelante praticou a conduta prevista no art. 33, da Lei 11.343/2006. Quanto ao pleito de desclassificação da conduta descrita no Art. 16, § 1º, inciso I, da Lei 10.826/03, para o artigo 12 do mesmo diploma legal. Dispõe o artigo 16, parágrafo único, inciso I, da Lei nº 10.826/2003, in verbis: Art. 16. Possuir, deter, portar, adquirir, fornecer, receber, ter em depósito, transportar, ceder, ainda que gratuitamente, emprestar, remeter, empregar, manter sob sua guarda ou ocultar arma de fogo, acessório ou munição de uso proibido ou restrito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar: Pena – reclusão, de 3 (três) a 6 (seis) anos, e multa. Parágrafo único. Nas mesmas penas incorre quem: § 1º. Nas mesmas penas incorre: I – suprimir ou alterar marca, numeração ou qualquer sinal de identificação de arma de fogo ou artefato. [...] Cumpre esclarecer que o suposto desconhecimento do acusado acerca da supressão da numeração da

arma, não seria apto, por si só, para desclassificar o delito, por se tratar de crime de mera conduta. É certo que o vocábulo "suprimido" pressupõe a retirada dos sinais identificadores da arma, o que ocorreu no presente caso concreto. Há nos autos informações suficientes que se prestam para atestar, de forma indene de dúvidas, que as armas de fogo em questão teve a sua numeração suprimida ou alterada pela intencional ação humana, uma vez que não seria possível o desgaste natural da arma ocorrido pela ação do tempo, ou em decorrência do próprio manuseio. Como cediço, para que se configure o delito previsto no artigo 16, parágrafo único, inciso I, do Estatuto do Desarmamento, é necessário que o elemento subjetivo do tipo seja doloso, não se admitindo a modalidade culposa. No caso dos autos, não obstante a alegação de desconhecimento da supressão do número de série, restou demonstrado que tal supressão tenha se dado por ação humana, devendo, portanto, ser mantida a imputação da conduta descrita na denúncia. Dessa forma, incensurável a sentença que condenou o Apelante pelas práticas dos delitos do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06 e art. 16, § 1º, inciso I, da Lei 10.826/03. DOSIMETRIA. Dito isso, passo à análise da dosimetria das penas aplicadas na r. sentença recorrida, a qual também se insurgiu o Apelante, requerendo a fixação da pena base no mínimo legal, em razão das circunstâncias judiciais lhe serem favoráveis. Alega a defesa que a M.M. Magistrada a quo aplicou a dosimetria da pena de forma equivocada, haja vista que fixou a pena base acima do patamar mínimo legal sob justificativa inidônea. É cediço que o artigo 68 do Código Penal adotou o sistema trifásico para aplicação da dosimetria da pena privativa de liberdade, sendo a primeira etapa a fixação da pena base, a qual é calculada dentro dos limites estabelecidos no tipo penal depois de enfrentadas e valoradas pelo magistrado todas as 8 (oito) circunstâncias judiciais indicadas no artigo 59, caput, do mesmo diploma legal. Entretanto, em se tratando de crime de tráfico de drogas, como ocorre na espécie, o artigo 42, da Lei 11.343/2006, estabelece que a natureza e a quantidade da substância entorpecente preponderam às circunstâncias referidas alhures quando da fixação da pena. Assim, tem-se que é perfeitamente possível e recomendável, inclusive, que o magistrado exaspere a pena base quando a quantidade de droga for exacerbada e sua natureza for mais nociva. A respeito do tema, doutrina Guilherme de Souza Nucci: "a Lei de Drogas baseia-se, principalmente, na punição de crimes de perigo abstrato, o que justifica destacar, como elementos preponderantes na individualização da pena, dentre outros, a natureza e a quantidade da substância ou do produto. É natural supor que, quanto maior for a quantidade de drogas ilícitas em circulação, maior será o perigo em relação à saúde pública. Ademais, quanto mais forte for a droga ilícita, igualmente, mas grave será a consequência em virtude da sua utilização. Esses fatores, portanto, podem e devem ser levados em conta pelo magistrado." (NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas. 6. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012. p. 286. volume 1.). Com efeito, o ordenamento jurídico brasileiro confere ao magistrado discricionariedade para fixar o valor na pena base, não se tratando de uma mera operação aritmética com valor absoluto, conforme precedente do Superior Tribunal de Justiça: PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL COM BASE NO ART. 42 DA LEI DE DROGAS. POSSIBILIDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTUM DE AUMENTO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. WRIT NÃO CONHECIDO. [...] II – Ao contrário do que sustenta a impetrante, mostra-se idônea a fundamentação pela quantidade e natureza



da droga apreendida, uma vez que o Juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no artigo 59 do Estatuto Repressivo, a natureza e a quantidade da substância entorpecente, consoante o disposto no artigo 42 da Lei 11.343/2006 III – "A ponderação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal não é uma operação aritmética em que se dá pesos absolutos a cada uma delas, a serem extraídas de cálculo matemático, levando-se em conta as penas máxima e mínima cominadas ao delito cometido pelo agente, mas sim um exercício de discricionariedade vinculada que impõe ao magistrado apontar os fundamentos da consideração negativa, positiva ou neutra das oito circunstâncias judiciais mencionadas no art. 59 do CP e, dentro disso, eleger a reprimenda que melhor servirá para a prevenção e repressão do fato-crime" (AgRg no HC n. 188.873/AC, Quinta Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe de 16/10/2013). Habeas corpus não conhecido. (HC 540.295/SP, Rel. Ministro LEOPOLDO DE ARRUDA RAPOSO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/PE), QUINTA TURMA, julgado em 05/12/2019, DJe 13/12/2019) "Demonstrado, pelas instâncias ordinárias, o alto grau de reprovabilidade da conduta, decorrente da expressiva quantidade da droga apreendida, imperiosa uma resposta penal mais efetiva, restando plenamente justificada a exasperação da pena-base." (HC 218.875/R0, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe 12/03/2013). No caso vertente, conforme se depreende da sentença vergastada, o Magistrado a quo asseverou, acertadamente, que se tratava de uma quantidade exacerbada de droga de natureza nociva, justificando-se, pois, a aplicação da pena base acima do mínimo legal em um ano, até mesmo porque foi respeitado o princípio da proporcionalidade, não havendo qualquer modificação a ser efetuada neste tocante.

RECONHECIMENTO DE CRIME ÚNICO Requer a defesa o afastamento do concurso formal e reconhecimento de crime único, no entanto, razão não lhe assiste, sobretudo porque, a sentença aplicou o concurso material. Segundo o Código Penal, aplica-se o concurso formal, quando o agente, mediante uma só ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes idênticos ou não: No caso dos autos, a arma identificada como "Peça I" encontrava-se inapta para a realização de disparos, pelo que apenas as armas de fogo identificadas como "Peça II, Peça III e os 10 cartuchos de munição calibre nominal 28" configuram o delito tipificado no art. 12, enquanto que a arma de fogo identificada como "Peça IV" consubstancia o delito previsto no art. 16, § 1º, I, ambos da Lei nº 10.826/2003. Aplicando-se a regra prevista no art. 70 do Código Penal, será aplicada a pena crime mais grave, in casu, do art. 16, § 1º, I, da Lei nº 10.826/2003, aumentada de 1/6, já que foram dois delitos praticados no mesmo contexto fático, no entanto, o Magistrado reconheceu apenas a prática do artigo 16, que mantenho em razão de aplicação do princípio non reformatio in pejus. Quando ao concurso material este ocorre quando o agente pratica dois ou mais crimes distintos, mediante mais de uma ação, e, na forma do Artigo 69 do Código Penal, as penas devem ser somadas, agindo acertadamente a sentença vergastada.

DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE Por fim, nego ao Apelante o direito de recorrerem em liberdade, visto que encontra-se claramente presente pelo menos um dos pressupostos do artigo 312 do Código de Processo Penal, justificador da manutenção da prisão preventiva do réu, ou, seja, a garantia da ordem pública, especialmente pela periculosidade do Apelante, quando demonstrado o alto envolvimento com o tráfico de drogas, do que se infere com segurança que, se solto permanecer, voltará a delinquir, não somente por isso, mas – e principalmente – pela sinalização que nesse sentido fazem seus péssimos antecedentes, documentados nos

autos, envolvendo ações penais, além de ter afirmado que integrava facção criminosa. Ademais, a manutenção do Apelante preso durante toda a instrução criminal, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência, mormente se a manutenção do condenado no cárcere nada mais é do que o efeito da sentença penal que o condenou e reconheceu a necessidade de sua custódia cautelar. O disposto no enunciado sumular nº 09, do Superior Tribunal de Justiça, é claro nesse sentido: Súmula nº 09 do STJ: A exigência da prisão provisória, para apelar, não ofende a garantia constitucional da presunção de inocência. Diz a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: HABEAS CORPUS. IMPETRAÇÃO ORIGINÁRIA. SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO ORDINÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. POSSE ILEGAL DE MUNIÇÃO PARA ARMA DE FOGO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO FUNDADA NO ART. 312 DO CPP. NATUREZA DA DROGA APREENDIDA. FUNÇÃO DE DESTAQUE EXERCIDA NA ORGANIZAÇÃO ESPÚRIA. NECESSIDADE DE ACAUTELAMENTO DA ORDEM E SAÚDE PÚBLICA. SEGREGAÇÃO JUSTIFICADA E NECESSÁRIA. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. PROVIDÊNCIAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA E INADEQUAÇÃO. DESPROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. INVIABILIDADE DE EXAME NA VIA ELEITA. COAÇÃO ILEGAL INEXISTENTE. WRIT NÃO CONHECIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal não mais admite o manejo do habeas corpus originário em substituição ao recurso ordinário cabível, por malferimento ao sistema recursal, entendimento que foi aqui adotado, ressalvados os casos de flagrante ilegalidade, quando a ordem poderá ser concedida de ofício. 2. Não há ilegalidade na manutenção da prisão preventiva quando demonstrada, com base em fatores concretos, a sua imprescindibilidade para garantir a ordem e saúde pública, dada a gravidade da conduta incriminada. [...] 8. Habeas corpus não conhecido. (HC 399.602/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 22/08/2017, DJe 30/08/2017). Diante de tudo, VOTO no sentido de conhecer e NEGAR PROVIMENTO ao presente apelo, mantendo a sentença hostilizada em todos os seus termos. Salvador, 07 de Junho de 2022. Presidente Relator Procurador (a) de Justiça