

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000469-73.2022.8.05.0243 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: NEIVERSON DANIEL MATOS DE ALMEIDA Advogado (s): IURY CARLOS SEIXAS FIGUEIREDO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO EMENTA: PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. PRELIMINAR DE NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS ATRAVÉS DA INVASÃO DOMICILIAR. IMPROCEDÊNCIA. POLICIAIS SE DIRIGIRAM AO LOCAL PARA CUMPRIMENTO DO MANDADO DE PRISÃO EXPEDIDO EM DESFAVOR DO APELANTE. TENTATIVA DE FUGA PARA IMPEDIR O CUMPRIMENTO DA ORDEM JUDICIAL INFRUTÍFERA. EXISTÊNCIA TAMBÉM DE FUNDADA SUSPEITA. DROGAS LOCALIZADAS EM SUA RESIDÊNCIA. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS. APREENSÃO DAS DROGAS DE FORMA LEGÍTIMA. PRELIMINAR REJEITADA. MÉRITO: PLEITO DE REFORMA DA SENTENÇA PARA APLICAR A CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA, PREVISTA NO ARTIGO 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006, EM SEU PATAMAR MÁXIMO. IMPOSSIBILIDADE. QUANTIDADE E VARIEDADE DE DROGAS QUE JUSTIFICAM A FIXAÇÃO DO PATAMAR DE 1/6 (UM SEXTO). Preliminarmente, o Apelante suscita a nulidade das provas obtidas, diante da ilegalidade da invasão de domicílio. Da análise detida dos depoimentos prestados pelas testemunhas e dos documentos que instruem o feito, verifica-se que a apreensão das drogas ilícitas ocorreu de forma legítima, pois os policiais se dirigiram até a residência do Apelante para cumprir mandado de prisão expedido em seu desfavor, nos autos do Processo nº 0000266-24.2020.8.05.0243, oportunidade em que o mesmo tentou empreender fuga sem êxito, ocasionando a entrada dos agentes públicos em seu domicílio. Após a legítima entrada dos policiais na residência do Apelante para cumprimento do mandado de prisão, foram encontradas, em situação de flagrância, 11,83kg de maconha, 0,13 kg de cocaína, 0,33 kg de maconha, duas garrafas pet de bebida cachaça e uma balança de precisão, de modo que a apreensão dos entorpecentes localizados na residência do Apelante se trata da teoria do encontro fortuito de prova, o que é validado pelo sistema jurídico vigente. Desse modo, REJEITO a PRELIMINAR de nulidade suscitada. O Apelante requer a reforma da sentença para aplicar a causa especial de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo. No caso vertente, afigura-se legítima a fixação do patamar de 1/6 (um sexto) na terceira fase da dosimetria penal, pois a grande quantidade e a variedade de drogas justificam essa medida, bem como porque a pena-base foi fixada no mínimo legal, inexistindo bis in idem, razão pela qual indefiro o pleito recusal. APELO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n.º 8000469-73.2022.8.05.0243, oriundo da Vara Criminal da Comarca de Seabra-BA, figurando, como Apelante, NEIVERSON DANIEL MATOS DE ALMEIDA, e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER, REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO APELO, pelas razões e termos expostos no voto que se segue. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 14 de Novembro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000469-73.2022.8.05.0243 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: NEIVERSON DANIEL MATOS DE ALMEIDA Advogado (s): IURY CARLOS SEIXAS FIGUEIREDO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s): RELATÓRIO NEIVERSON DANIEL MATOS DE ALMEIDA, inconformado com a sentença penal condenatória proferida (id. 49426554), da lavra do M.M. JUÍZO DE DIREITO DA VARA CRIMINAL DA COMARCA DE SEABRA-BA, que o condenou, pela prática do delito capitulado no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, e ao pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa, interpôs Recurso de Apelação Criminal. Narra a denúncia que: [...] no dia 28 de fevereiro de 2022, por volta das 09h00min, na Rua Hermelino Martins Alves, nº 454, Bairro Boa Vista, Seabra/BA, o denunciado, de forma livre e consciente, guardava 11,83kg de maconha, 0,13 kg de cocaína, 0,33 kg de maconha, duas garrafas pet de bebida cachaça, uma balança, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de tráfico, conforme Auto de Exibição e apreensão (ID MP 625686e – Pág. 9) e laudo preliminar de constatação de substâncias entorpecentes (ID MP 625686e – Pág. 12). Narra o inquérito policial que, no dia, hora e local dos fatos, policiais militares foram cumprir mandado de prisão preventiva deferido contra o denunciado (autos de nº 0000266- 24.2020.8.05.0243), mesma oportunidade em que solicitaram o apoio da polícia civil, ante a informação de que havia drogas no interior da residência. Ato subsequente, o denunciado tentou fugir, mas sem lograr êxito. Por fim, ante a impossibilidade de fuga, abriu a porta de sua residência e se entregou, oportunidade em que os policiais militares apreenderam as referidas drogas, conforme Auto de Exibição e apreensão (ID MP 625686e – Pág. 9) e laudo preliminar de constatação de substâncias entorpecentes (ID MP 625686e – Pág. 12). Finalizada, pois, a instrução criminal, e apresentadas as alegações finais, sobreveio a referida sentença condenatória em desfavor do Apelante. Irresignado, o condenado, por intermédio de seu advogado, interpôs o presente Recurso de Apelação requerendo: preliminarmente, a nulidade das provas obtidas em virtude da invasão de domicílio; no mérito, a reforma da sentença para aplicar a causa especial de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo (id. 49426585). O Parquet apresentou contrarrazões recursais pugnando pelo não provimento do apelo, para manter a sentença em sua integralidade (id. 49426588). A Procuradoria de Justiça emitiu parecer opinando pelo conhecimento e não provimento do apelo (id. 49777876). Examinados os autos e lançado este relatório, submeto-os à apreciação do eminente Desembargador Revisor. É o relatório. Salvador, 16 de outubro de 2023. Des. Aliomar Silva Britto Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8000469-73.2022.8.05.0243 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: NEIVERSON DANIEL MATOS DE ALMEIDA Advogado (s): IURY CARLOS SEIXAS FIGUEIREDO APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO O recurso preenche todos os pressupostos de admissibilidade, por isso dele conheço. Narra a denúncia que: [...] no dia 28 de fevereiro de 2022, por volta das 09h00min, na Rua Hermelino Martins Alves, nº 454, Bairro Boa Vista, Seabra/BA, o denunciado, de forma livre e consciente, guardava 11,83kg de maconha, 0,13 kg de cocaína, 0,33 kg de maconha, duas garrafas pet de bebida cachaça, uma balança, sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de tráfico, conforme Auto de Exibição e apreensão (ID MP 625686e – Pág. 9) e laudo preliminar de constatação de substâncias entorpecentes (ID MP 625686e – Pág. 12). Narra o inquérito policial que, no dia, hora e local dos fatos, policiais militares foram cumprir mandado de prisão

preventiva deferido contra o denunciado (autos de nº 0000266-24.2020.8.05.0243), mesma oportunidade em que solicitaram o apoio da polícia civil, ante a informação de que havia drogas no interior da residência. Ato subsequente, o denunciado tentou fugir, mas sem lograr êxito. Por fim, ante a impossibilidade de fuga, abriu a porta de sua residência e se entregou, oportunidade em que os policiais militares apreenderam as referidas drogas, conforme Auto de Exibição e apreensão (ID MP 625686e – Pág. 9) e laudo preliminar de constatação de substâncias entorpecentes (ID MP 625686e – Pág. 12). O MM. Juízo a quo condenou o Apelante, pela prática do delito capitulado no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, à pena de 04 (quatro) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser cumprida inicialmente em regime aberto, e ao pagamento de 417 (quatrocentos e dezessete) dias-multa. Nas razões recursais, requer-se, preliminarmente, a declaração de nulidade das provas obtidas em virtude da invasão de domicílio; no mérito, a reforma da sentença para aplicar a causa especial de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo. PRELIMINAR DE NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS ATRAVÉS DA INVASÃO DOMICILIAR. Preliminarmente, o Apelante suscita a nulidade das provas obtidas, diante da ilegalidade da invasão de domicílio. De acordo com o artigo 5º, inciso XI, da Constituição Federal: “a casa é 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, durante o dia, por determinação judicial”. Com efeito, a Magna Carta de 1988 prevê como direito fundamental do indivíduo a impossibilidade de invasão domiciliar, ressalvando, contudo, as hipóteses de entrada consentida, em caso de flagrante delito e por determinação judicial. Da análise detida dos depoimentos prestados pelas testemunhas e dos documentos que instruem o feito, verifica-se que a apreensão das drogas ilícitas ocorreu de forma legítima, pois os policiais se dirigiram até a residência do Apelante para cumprir mandado de prisão expedido em seu desfavor, nos autos do Processo nº 0000266-24.2020.8.05.0243, oportunidade em que o mesmo tentou empreender fuga sem êxito, ocasionando a entrada dos agentes públicos em seu domicílio. Com efeito, além de existir mandado de prisão expedido em desfavor do Apelante, o que, por si só, já autoriza a entrada dos policiais em sua residência, a atitude do mesmo gerou fundada suspeita para a invasão domiciliar, denotando a legitimidade de todo acervo probatório produzido nos autos. Após a legítima entrada dos policiais na residência do Apelante para cumprimento do mandado de prisão, foram encontradas, em situação de flagrância, 11,83kg de maconha, 0,13 kg de cocaína, 0,33 kg de maconha, duas garrafas pet de bebida cachaconha e uma balança de precisão. O delito de tráfico de drogas é de natureza permanente e sua consumação se protraí no tempo, de modo que a apreensão dos entorpecentes localizados na residência do Apelante se trata da teoria do encontro fortuito de prova, o que é validado pelo sistema jurídico vigente. Nesse sentido, segue precedente do Superior Tribunal de Justiça: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. ALEGADA DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA (ART. 315, § 2.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL). NÃO OCORRÊNCIA. BUSCA E APREENSÃO DOMICILIAR. PRÉVIA EXPEDIÇÃO DE MANDADO JUDICIAL. ANÁLISE DOS REQUISITOS DA MEDIDA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ENCONTRO FORTUITO DE PROVAS (SERENDIPIDADE). VALIDADE. PRECEDENTES. PRISÃO PREVENTIVA. GRAVIDADE DA CONDUTA. RISCO CONCRETO DE REITERAÇÃO DELITIVA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SUPOSTA EXISTÊNCIA DE CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA,

NA HIPÓTESE. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS À PRISÃO. INSUFICIÊNCIA, NO CASO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Não se verifica a alegada deficiência na fundamentação da decisão agravada. A ratio decidendi está embasada em circunstâncias constantes nos autos, com indicação específica dos atos normativos incidentes na hipótese em análise. Ademais, apontou-se o atual entendimento jurisprudencial desta Corte Superior sobre o tema e a Defesa não trouxe, em seu arrazoadado, precedentes com força vinculante. Assim, à luz do caso concreto, o julgador é livre para adotar conclusão diversa, desde que devidamente motivada. Precedentes. 2. As investigações indicaram a existência de elementos no sentido de que uma arma de fogo utilizada em um homicídio estava localizada na residência do Paciente. Assim, a Autoridade Policial postulou pela expedição de mandado de busca e apreensão, com o fim de elucidar o crime em questão. Para "concluir que o mandado judicial de busca e apreensão não teria sido derivado de investigações já realizadas pela polícia e que o inquérito policial teria sido instaurado com base, exclusivamente, em denúncia anônima, como faz crer a defesa, seria necessário o reexame do conjunto fático-probatório, incompatível com os estreitos limites da via eleita" (AgRg no HC n. 696.534/SP, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 26/10/2021, DJe 03/11/2021). 3. Não se verifica nulidade na apreensão dos entorpecentes. Segundo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, embora a "medida invasiva tenha sido autorizada no curso de investigação relativa a delito diverso, o que se tem, neste caso, é o encontro fortuito de provas, também chamado pela doutrina de serendipidade, não havendo que se falar em irregularidade ou vício na diligência ou nas provas obtidas no curso de sua execução" (AgRg no HC n. 703.948/SC, relator Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Quinta Turma, julgado em 08/03/2022, DJe 11/03/2022). Precedentes. 4. A necessidade da prisão preventiva foi devidamente fundamentada pelas instâncias ordinárias. Indicou-se a gravidade concreta da conduta, tendo em vista que, no cumprimento de mandado de busca e apreensão com o objetivo de elucidar delito diverso, na residência do Agravante foi apreendida relevante quantidade de entorpecentes. Ademais, há menção ao risco de reiteração delitiva, revelado pela reincidência e registros criminais antecedentes. 5. A suposta existência de condições pessoais favoráveis não tem o condão de, por si só, desconstituir a custódia antecipada, caso estejam presentes um dos requisitos de ordem objetiva e subjetiva que autorizem a decretação da medida extrema, como ocorre, in casu. 6. Mostra-se inviável a aplicação de medidas cautelares diversas da prisão, pois o risco de reiteração delitiva demonstra serem insuficientes para acautelar a ordem pública. 7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 847.227/MG, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 2/10/2023, DJe de 5/10/2023.) (grifo aditado) Desse modo, REJEITO a PRELIMINAR de nulidade suscitada. MÉRITO. O Apelante requer a reforma da sentença para aplicar a causa especial de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo. O MM. Juízo sentenciante, ao aplicar a minorante, considerou a quantidade e variedade de drogas para utilizar o patamar mínimo, nos seguintes termos: "entendo que deverá ser utilizado patamar mínimo de redução, qual seja, a fração de 1/6 da pena, em virtude da grande quantidade de drogas apreendidas (12,16 kg de maconha e 0,13 kg de cocaína)." A quantidade e variedade de drogas constituem fundamentos idôneos para mensuração do patamar de aplicação da aludida causa especial de diminuição de pena, desde que também não tenham sido considerados na primeira fase da dosimetria penal. No caso vertente,

afigura-se legítima a fixação do patamar de 1/6 (um sexto) na terceira fase da dosimetria penal, pois a grande quantidade e a variedade de drogas justificam essa medida, bem como porque a pena-base foi fixada no mínimo legal, inexistindo bis in idem. Nesse sentido, segue precedente do Superior Tribunal de Justiça: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. DOSIMETRIA. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º, DA LEI DE DROGAS. FRAÇÃO DE REDUÇÃO FIXADA EM 1/6. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. QUANTIDADE DE DROGAS. REGIME PRISIONAL MAIS GRAVOSO, APESAR DA BÁSICA NO MÍNIMO LEGAL E DO QUANTUM DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. AGRADO DESPROVIDO. 1. Nos termos do § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas. 2. Conforme cediço, "[n]a falta de parâmetros legais para se fixar o quantum dessa redução, os Tribunais Superiores decidiram que a quantidade e a natureza da droga apreendida, além das demais circunstâncias do delito, podem servir para a modulação de tal índice" (AgRg no AREsp n. 2.283.746/MG, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, Quinta Turma, julgado em 6/6/2023, DJe de 12/6/2023). 3. No caso, na aplicação da minorante prevista no § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade dos entorpecentes apreendidos justifica a diminuição da pena à razão de 1/3 (um terço). 4. A respeito do regime inicial de cumprimento de pena, não obstante a formulação da nova dosimetria tenha levado à fixação de reprimenda corporal inferior a 4 (quatro) anos de reclusão e a pena-base tenha sido estabelecida no mínimo legal, a quantidade de drogas apreendida foi considerada para efeito de modulação do benefício previsto no § 4.º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, razão pela qual justifica também o estabelecimento do regime inicial semiaberto e não recomenda a substituição por restritivas de direitos. 5. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 839.683/RJ, relatora Ministra Laurita Vaz, Sexta Turma, julgado em 25/9/2023, DJe de 28/9/2023.) (original sem grifo) Assim, indefiro o requerimento de aplicação da causa especial de diminuição de pena, prevista no artigo 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, em seu patamar máximo. Diante de tudo, VOTO no sentido de CONHECER, REJEITAR a PRELIMINAR e NEGAR PROVIMENTO ao apelo. Sala de Sessões, de outubro de 2023. Presidente Relator Procurador (a) de Justiça