

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8024998-72.2023.8.05.0001

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

APELANTE: CLAUDIO DE JESUS SOUSA

Advogado(s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado(s):

ACORDÃO

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA (ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006 E ART. 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI N. 10.826/03). RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONDENAÇÃO PELO DELITO DISPOSTO NO ART. 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI N. 10.826/03. NÃO CONHECIMENTO. ACUSADO JÁ CONDENADO NA SENTENÇA. EXCLUSÃO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI Nº 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVAS DE PARTICIPAÇÃO EM ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA. RECURSO DA DEFESA. PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. ALEGAÇÃO DE TORTURA POLICIAL. NÃO ACOLHIMENTO. LAUDO PERICIAL QUE ATESTOU AUSÊNCIA DE LESÕES NO ACUSADO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA CONDENAÇÃO PELO DELITO PREVISTO NO ART. 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI 10.826/2003. AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL DA ARMA APREENDIDA. INACOLHIMENTO. CRIME DE PERIGO ABSTRATO. PRESCINDIBILIDADE DE EXAME

PERICIAL. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA DOS CRIMES PERPETRADOS DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DESCLASSIFICAÇÃO DO CRIME DO ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DA LEI 10.826/03, PARA O DO ART. 14, DO MESMO DIPLOMA LEGAL. INVIABILIDADE. ARMA APREENDIDA COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. FIXAÇÃO DA PENA-BASE DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS NO MÍNIMO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA NO CRIME DE PORTE ILEGAL DE ARMA. INVIABILIDADE. PENA-BASE FIXADA NO MÍNIMO LEGAL. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 231 DO STJ. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. MATÉRIAS SUFICIENTEMENTE ENFRENTADAS EM SEDE RECURSAL. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO E RECURSO DA DEFESA CONHECIDO, PRELIMINARES REJEITADAS E, NO MÉRITO, DESPROVIDO.

1. Condenado o Acusado, na sentença, pelo crime descrito no artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, não há como conhecer, nesse ponto, o Recurso interposto pela Acusação, por ausência de interesse recursal.

2. Inexistindo provas hábeis, capazes de embasar a alegação da Defesa de que as provas foram obtidas mediante a prática de atos de tortura pelos policiais, no momento da prisão, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade arguida pela Defesa.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente de que os crimes previstos nos arts. 12, art. 14 e art. 16 da Lei n. 10.826/2003 são de perigo abstrato, não se exigindo comprovação da potencialidade lesiva do armamento, prescindindo, portanto, de exame pericial, porquanto o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física e sim a segurança pública e a paz social. (STJ – AgRg no HC: 626888 MS 2020/0300147–9, Data de Julgamento: 02/08/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/08/2022).

4. Demonstradas de forma inequívoca a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas impossível cogitar-se da absolvição ou a desclassificação.

5. Conforme entendimento do STJ, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal (AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp 1619050/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2020, DJe 04/05/2020).

6. É idônea a realização da abordagem pessoal quando o agente, ao avistar a guarnição policial, resolve empreender fuga (STJ – AgRg no HC: 734704 AL 2022/0102858–0, Data de Julgamento: 14/02/2023, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/02/2023).

7. Inviável o pleito de desclassificação do delito previsto no art. 16 da Lei n.º 10.826/03, para o do art. 14, do mesmo diploma legal, quando a arma de fogo apreendida possui número de série suprimido, já que tal conduta se amolda ao crime previsto no art. 16, parágrafo único, IV, do Estatuto do Desarmamento (AgRg no AREsp n. 2.165.381/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/3/2023, DJe de 27/3/2023).

8. A diversidade de droga apreendida constitui fundamentação idônea a justificar a elevação da pena-base, uma vez que o juiz deve considerar, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a circunstância especial prevista no art. 42 da Lei n. 11.343/2006.

9. É vedada a redução da pena intermediária para patamares inferiores ao do mínimo legal (Súmula n.º 231, do STJ).

ACÓRDÃO

Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8024998-72.2023.8.05.0001 da Comarca de Salvador, sendo Apelantes CLÁUDIO DE JESUS SOUSA e o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e Apelados, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e CLÁUDIO DE JESUS SOUSA.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da Segunda Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER PARCIALMENTE e, na extensão conhecida, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso do MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e CONHECER, REIJEITAR AS PRELIMINARES e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de CLÁUDIO DE JESUS SOUSA, na forma do Voto da Relatora.

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

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e não provido Por Unanimidade
Salvador, 24 de Junho de 2024.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8024998-72.2023.8.05.0001

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

APELANTE: CLAUDIO DE JESUS SOUSA

Advogado(s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado(s):

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Apelação interposto pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA contra o Acusado CLÁUDIO DE JESUS SOUSA, tendo em vista suas irresignações com o conteúdo da Sentença condenatória proferida pelo Juiz de Direito da 1ª Vara Criminal da Comarca de Salvador, que julgou procedente a Denúncia condenando o Acusado pelo cometimento dos delitos previstos nos arts. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006 e nas sanções do art. 16, § 1º, IV da Lei n. 10.826/03, fixando-lhe, após a unificação das penas, a pena definitiva de 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicialmente semiaberto, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade e isentando-o da pena de multa em razão da vulnerabilidade econômica (id. 61158795).

Narra a Denúncia que no dia 31 de janeiro de 2023, por volta das 17h, Policiais Militares em ronda ostensiva, no Bairro de Cassange, em Salvador, ao passar pela rua Vitória; localidade conhecida como Casinhas da CEASA, que é sabido ter um frequente tráfico de entorpecentes, avistaram um indivíduo que tentou fugir ante a presença da guarnição, o qual foi alcançado. Registre-se que, em razão do local e da reação do indivíduo em tentar evadir, entenderam os prepostos do Estado a existência de fundada suspeita para averiguação (id. 61158603).

No momento da abordagem e revista pessoal, encontraram em posse do denunciado: uma arma de fogo, tipo pistola, marca Taurus, modelo PT940, calibre .40, com numeração suprimida, com 13 (treze) munições; 33 (trinta e três) pedrinhas, análoga a crack, com massa bruta de 5,87g (cinco gramas e oitenta e sete centigramas); 13 (treze) porções análogas a maconha, com massa bruta de 49,30g (quarenta e nove gramas e trinta centigramas); e 10 (dez) pinos contendo pó branco, análogo a cocaína, com massa bruta de 6,45g (seis gramas e quarenta e cinco centigramas), conforme Auto de Exibição e Apreensão e Laudo de Constatação acostados ao inquérito policial.

Conforme exposto, encerrada a instrução processual, o Juízo primevo condenou o Acusado nos termos mencionados.

Irresignado, o Ministério Público interpôs Recurso de Apelação, com razões anexas, requerendo a condenação do réu pela prática do delito disposto no artigo 16, § 1º, IV, do Estatuto do Desarmamento. Ademais, pleiteou o afastamento do tráfico privilegiado concedido na Decisão objurgada (id. 61158799).

A Defesa, por sua vez, inconformada com o teor da Sentença, interpôs Apelação, com razões anexas, pugnando preliminarmente, pela declaração nulidade das provas obtidas mediante tortura policial e ante a ausência de laudo da arma apreendida. No mérito, requereu a absolvição do crime previsto no artigo 16, § 1º, IV, do Estatuto do Desarmamento, em razão da ausência de comprovação de materialidade ou, subsidiariamente, a desclassificação para o do art. 14, caput, do mesmo diploma normativo (posse de arma de uso permitido). Pleiteou a absolvição do crime de tráfico por negativa de autoria. No que concerne à dosimetria, requereu, quanto ao crime de tráfico, a fixação da pena-base no mínimo legal. Quanto ao delito de porte de arma de uso restrito, pugnou pelo afastamento da Súmula n.º 231 do STJ, e a consequente aplicação da atenuante da confissão espontânea, fixando a reprimenda corpórea em patamar inferior ao mínimo legal. Ao final, prequestionou, para fins de eventual interposição de recurso perante os Tribunais Superiores, os arts. 33 da Lei 11.343/2006, art. 16, § 1º, IV da Lei n. 10.826/03, art. 59, do Código Penal e art. 42, da Lei de Tóxicos e art. 386 do CPP, bem como aos incisos XLVI, LIV, e LVII, do art. 5º, da CF (id. 61158803).

O Ministério Público e a Defesa, em suas contrarrazões, pugnaram pelo desprovimento dos recursos interpostos, respectivamente, pela Defesa e pelo Ministério Público (ids. 61158808 e 61158805).

A Procuradoria de Justiça, em parecer da lavra do Procurador de Justiça Nivaldo dos Santos Aquino, opinou pelo conhecimento e pelo desprovimento de ambos os recursos (id. 62195147).

É o Relatório.

Salvador/BA, 17 de junho de 2024.

Desa. Nágila Maria Sales Brito
Relatora

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8024998-72.2023.8.05.0001

Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma

APELANTE: CLAUDIO DE JESUS SOUSA

Advogado(s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado(s):

VOTO

1 – PRESSUPOSTOS RECURSAIS DEVIDAMENTE CONFIGURADOS. CONHECIMENTO DOS RECURSOS.

Do exame dos autos, verifica-se que a Sentença foi proferida no dia 14/03/2024 e publicada na mesma data (id. 61158795).

Não consta certidão com a data da efetiva intimação da Defensoria Pública e do Ministério Público. Por outro lado, o Acusado foi intimado pessoalmente no dia 17/04/2024 (id.61158809), sendo o Recurso do Ministério Público e da Defesa interpostos em 18/03/2024 (ids. 61158799 e 61158800), resultando tempestivas as suas interposições, as quais cumpriram os requisitos necessários para regular tramitação, ensejando os correspondentes conhecimentos.

2. DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO

A) CONDENAÇÃO PELA PRÁTICA DO DELITO DISPOSTO NO ARTIGO 16, § 1º, INCISO IV, DO ESTATUTO DO DESARMAMENTO. NÃO CONHECIMENTO.

Prefacialmente, não merece ser conhecida a insurgência formulada pelo Parquet, que requereu a condenação do Acusado pela prática do artigo 16, § 1º, inciso IV, da Lei n. 10.826/03, visto que já houve condenação na sentença primeva (id. 61158795), resultando na ausência de interesse recursal.

B) PLEITO DE AFASTAMENTO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO CONCERNENTE AO TRÁFICO PRIVILEGIADO

Tal análise será feita, oportunamente, quando do exame da dosimetria da pena.

3. DO RECURSO INTERPOSTO PELA DEFESA

JUÍZO PRELIMINAR

A) PLEITO DE NULIDADE DO AUTO DE PRISÃO EM FLAGRANTE. INACOLHIMENTO. LAUDO MÉDICO QUE ATESTOU INEXISTÊNCIA DE LESÕES NO ACUSADO.

Alega o Apelante que a prova dos autos foi obtida mediante tortura praticada pelos policiais e, em razão disso, estaria revestida de nulidade.

Em análise dos autos, verifica-se que a prisão em flagrante do Acusado ocorreu no dia 31/01/2023, data em que fora realizado Exame de Lesões Corporais, oportunidade em que não foram evidenciadas lesões no periciando (id. 61158669), não se vislumbrando, portanto, qualquer sinal de que o Apelante tenha sido de qualquer forma lesionado durante a ação que culminou com a sua prisão.

Cabe salientar que a afirmação da prática de tortura por parte dos policiais no momento da prisão do Acusado deve ser comprovada, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal, não tendo a Defesa se desincumbido do seu mister.

No mesmo sentido:

APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CONTRA O PATRIMÔNIO. FURTOS QUALIFICADOS PELO CONCURSO DE PESSOAS, EM CONTINUIDADE DELITIVA (ART. 155, § 4º, INCISO IV, C/C ART. 71, AMBOS DO CÓDIGO PENAL). RECURSO DEFENSIVO. PRELIMINAR. PRETENDIDA A NULIDADE DA PROVA PRODUZIDA. RELAXAMENTO DA PRISÃO EM FLAGRANTE QUE NÃO INVALIDA AS PROVAS INDICIÁRIAS. ALEGADA PRÁTICA DE TORTURA PELOS POLICIAIS NÃO COMPROVADA. ADEMAIS, AUTORIDADE POLICIAL QUE CIENTIFICOU OS RÉUS SOBRE SEUS DIREITOS CONSTITUCIONALMENTE ASSEGURADOS. PREFACIAL RECHAÇADA. MÉRITO. PLEITO ABSOLUTÓRIO. INSUBSISTÊNCIA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. PALAVRAS DAS VÍTIMAS E TESTEMUNHAS CORROBORADAS PELOS DEMAIS ELEMENTOS PROBATÓRIOS, QUE COMPROVAM AS PRÁTICAS DELITIVAS. ABSOLVIÇÃO INVIÁVEL. ALMEJADO O AFASTAMENTO DA QUALIFICADORA REFERENTE AO CONCURSO DE PESSOAS, SOB ALEGAÇÃO DE QUE NÃO CONSTANTE DA CAPITULAÇÃO PREVISTA NA INICIAL ACUSATÓRIA. INEXISTÊNCIA DE IRREGULARIDADE. JULGADOR QUE NÃO ESTÁ VINCULADO À CAPITULAÇÃO OFERECIDA PELA DENÚNCIA. ACUSADOS QUE SE DEFENDEM DOS FATOS A SI IMPUTADOS E NÃO DA CAPITULAÇÃO LEGAL. PEDIDO DE ABRANDAMENTO DO REGIME INICIALMENTE IMPOSTO À UM DOS APELANTES. ACOLHIMENTO. ACUSADO REINCIDENTE, CUJA PENA FINAL RESTOU FIXADA EM PATAMAR AQUÉM DE 04 (QUATRO) ANOS, NÃO MILITANDO EM SEU DESFAVOR CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS NEGATIVAS. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR N. 269 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO QUE SE IMPÕE. PLEITO PELA APLICAÇÃO DO INSTITUTO DA DETRAÇÃO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. NÃO CONHECIMENTO NO PONTO. RECURSO EM PARTE CONHECIDO E

PARCIALMENTE PROVIDO. 1. O relaxamento da prisão em flagrante não invalida as provas obtidas na fase inquisitorial, haja vista a existência de outros elementos probatórios aptos a demonstrar a materialidade e autoria delitiva. Não há que se falar em nulidade do processo em razão de suposta prática de tortura pelos agentes públicos, quando referida proposição resta isolada no contexto probatório. (...)

(TJ-SC – APR: 00080148920188240036 Jaraguá do Sul
0008014-89.2018.8.24.0036, Relator: Paulo Roberto Sartorato, Data de Julgamento: 30/04/2020, Primeira Câmara Criminal). (Grifamos).

Consigne-se, ainda, que a suposta prática de tortura pelos policiais contra o Acusado, alegada pela Defesa, evidencia a possibilidade do cometimento de delito por parte dos agentes públicos, cujo reconhecimento exige o devido processo legal, a ser instaurado na instância competente. Neste particular, não se tem ciência, nos limites destes autos, sequer da instauração, a requerimento do Acusado, de procedimentos disciplinares junto ao Órgão Castrense competente.

Por oportuno, impende referir que, via de regra, eventuais irregularidades ocorridas no inquérito policial não contaminam a ação penal, já que se trata de fase indiciária, a teor do entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO. PEDIDO DE SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO REGIMENTAL. TESE DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA COLEGIALIDADE E DA AMPLA DEFESA. ARTS. 34, XX, E 202 DO RISTJ. NÃO OCORRÊNCIA. INTERPOSIÇÃO DO AGRAVO REGIMENTAL. SUPERAÇÃO DE EVENTUAIS VÍCIOS. TESE DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA NÃO AUTO-INCRIMINAÇÃO. DEPOIMENTO E DOCUMENTOS FORNECIDOS NA CONDIÇÃO DE TESTEMUNHA. NÃO VERIFICADA. DENÚNCIA LASTREADA EM ELEMENTOS AUTÔNOMOS. PRINCÍPIO DA AQUISIÇÃO PROCESSUAL OU DA COMUNHÃO DA PROVA. INQUÉRITO POLICIAL. NATUREZA MERAMENTE INFORMATIVA. VÍCIOS QUE NÃO CONTAMINAM A AÇÃO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) VIII – Eventual nulidade na oitiva da recorrente no curso da investigação preliminar não tem o condão de nulificar o recebimento da denúncia e a ação penal deflagrada, tendo em vista que, por um lado, existem elementos autônomos que sustentam as decisões impugnadas; e, por outro, eventuais vícios na fase extrajudicial não contaminam o processo penal, dada a natureza meramente informativa do inquérito policial. Agravo regimental desprovido. (AgRg no RHC 124.024/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 22/09/2020, DJe 29/09/2020). (Grifos acrescidos).

Diante da inexistência de provas hábeis a embasar a alegação levantada pela Defesa, REJEITO A PRELIMINAR AVENTADA.

B) PEDIDO DE NULIDADE DA CONDENAÇÃO PELO DELITO CAPITULADO NO ART. 16, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DA LEI 10.826/2003, EM RAZÃO DE AUSÊNCIA DE LAUDO PERICIAL DA ARMA APREENDIDA

Suscita o Acusado, em sede preliminar, que seria imperativa a decretação de nulidade da condenação pelo crime previsto no art. 16, parágrafo único, IV, da Lei 10.826/2003, em razão de inexistir nos autos Laudo Pericial do revólver de marca Taurus, modelo PT 940, calibre .40, número de série suprimido e 13 munições (id. 61158803).

Contudo, o inconformismo não merece prosperar.

Ao apreciar o tema, acertadamente, o Juízo a quo consignou que “Em que pese a alegação da Defesa de que a materialidade não restou demonstrada em razão da ausência de laudo pericial do objeto, tal argumento não prospera. Isso porque, o porte ilegal de arma é crime de perigo abstrato, sendo assim, prescindível a realização de laudo pericial para atestar a potencialidade da arma apreendida e, por conseguinte, caracterizar o crime” (id. 61158795).

Não é outro o entendimento do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ART. 14 DA LEI N. 10.826/2003. PORTE ILEGAL DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO. ATIPICIDADE DA CONDUTA. IMPOSSIBILIDADE. 1. “A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça aponta que os crimes previstos nos arts. 12, art. 14 e art. 16 da Lei n. 10.826/2003 são de perigo abstrato, não se exigindo comprovação da potencialidade lesiva do armamento, prescindindo, portanto, de exame pericial, porquanto o objeto jurídico tutelado não é a incolumidade física e sim a segurança pública e a paz social, colocadas em risco com o porte ou posse de munição, ainda que desacompanhada de arma de fogo.(...) (STJ – AgRg no HC: 626888 MS 2020/0300147–9, Data de Julgamento: 02/08/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 08/08/2022)

Nesses termos, RECHAÇO A PRELIMINAR em voga.

JUÍZO DE MÉRITO

A) ABSOLVIÇÃO PELA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS.

Compulsando detidamente os fólios, constata-se que a autoria e a materialidade delitivas revelam-se incontestes, consoante depoimento das testemunhas na fase inquisitorial (id. 61158604, fls. 19 e 26), interrogatório do Acusado (id. 61158604, fls. 28–29), Auto de Exibição e Apreensão (id. 61158604, fl. 21), Laudo de Constatação (id. 61158604, fl. 52) e Laudo Pericial Definitivo (id. 61158677), além dos depoimentos colhidos durante a Instrução Processual.

Em Juízo, o SD PM JEFERSON SANTOS DE JESUS, consignou:

“(...) que estavam em patrulhamento e viram o acusado transitando por uma rua transversal a que eles se encontravam, observaram que ele ao perceber a presença da viatura se mostrou nervoso e tentou voltar para o local de origem, por este motivo resolveram abordá-lo, em seguida realizaram a revista pessoal, sendo encontrada com o denunciado uma pistola e uma mochila com drogas. Que a arma estava na cintura e era uma pistola. Que a arma estava plotada, como da polícia de choque. Disse que a arma estava municiada e era transportada na cintura do acusado e que dentro da mochila havia cocaína e maconha. Informou que a revista pessoal foi feita pelo Sd. Romero e que o acusado não falou nada sobre a origem da droga e da arma. Que não conhece o acusado e não houve resistência. (...)” (PJe Mídias) (Grifamos).

Por sua vez, SGT PM EVANDRO ANTÔNIO MENDES DA SILVA pontuou:

“Que na data dos fatos estavam realizando a Operação Força Total do Comando Geral da Polícia Militar. Que entraram na região, local de grande movimentação de homens armados e de tráfico de drogas, mais especificamente na rua Vitória, quando viram que o acusado ao avistar a viatura saiu de sobressalto, fato que motivou a abordagem. Realizada a revista encontraram uma arma com numeração suprimida na cintura do acusado e drogas no interior da mochila que ele transportava. Observou-se que a arma estava estilizada, com pinturas feitas por quem tem certo poder no tráfico de drogas da região. Que tinha mais de um tipo de droga, como maconha, crack e pinos, as drogas mais frequentes naquela região. Que interrogado, o acusado afirmou estar indo para o serviço trabalhar, mas os policiais observaram que a afirmação não fazia sentido porque o local era de tráfico de drogas. Que só fez resistência na hora de ser colocado na viatura, mas foi contido rapidamente. Que a arma estava municiada e que o acusado estava sozinho, e que ele chegou a informar que estava indo para algum local. Ao ser inquirido pela Defesa: Que o que ensejou a abordagem foi o fato de o réu ter saído de sobressalto ao avistar a viatura e tentou a fuga, mas na saída dele, ele saiu praticamente em cima da viatura. Que ele estava de passagem no momento. Que não conhecia o acusado. Que a revista pessoal foi feita pelo soldado ROBERTO, que foi quem encontrou a arma, enquanto a busca na mochila foi feita por soldado JEFFERSON. Que o declarante fez a segurança externa, observando o contexto da ação. (...)” (PJe Mídias) (Grifamos)

Segundo a jurisprudência, é válido o testemunho prestado por agente policial, não contraditado nem desqualificado, na medida em que provém de agente público no exercício de suas funções e não destoa do conjunto probatório.

TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PLEITO ABSOLUTÓRIO. NECESSIDADE DE REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. ÓBICE DA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Concluindo as instâncias de origem, de forma fundamentada, acerca da autoria e materialidade delitiva assestadas ao agravante, considerando especialmente o flagrante efetivado e os depoimentos prestados tanto em inquérito como em juízo, inviável a desconstituição do raciocínio com vistas a absolvição por insuficiência probatória, pois exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, nos termos do óbice da Súmula n. 7/STJ.

2. Conforme entendimento desta Corte, o depoimento de policiais responsáveis pela prisão em flagrante do acusado constitui meio de prova idôneo a embasar o édito condenatório, mormente quando corroborado em Juízo, no âmbito do devido processo legal.

3. Agravo desprovido.

(AgRg nos EDcl no AgRg no AREsp 1619050/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 28/04/2020, DJe 04/05/2020). (Grifo nosso).

Cumpre salientar, ad cautelam, que é idônea a realização da abordagem pessoal quando o agente, ao avistar a guarnição policial, resolve empreender fuga. Neste sentido, confira-se a jurisprudência do STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PROCESSO PENAL. TRÁFICO DE DROGAS E

PORTE ILEGAL DE ARMA DE USO PERMITIDO. NULIDADE. BUSCA PESSOAL. INEXISTÊNCIA. FUNDADAS SUSPEITAS PARA A ABORDAGEM. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1." Exige-se, em termos de standard probatório para busca pessoal ou veicular sem mandado judicial, a existência de fundada suspeita (justa causa) – baseada em um juízo de probabilidade, descrita com a maior precisão possível, aferida de modo objetivo e devidamente justificada pelos indícios e circunstâncias do caso concreto – de que o indivíduo esteja na posse de drogas, armas ou de outros objetos ou papéis que constituam corpo de delito, evidenciando-se a urgência de se executar a diligência." (RHC n. 158.580/BA, relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, julgado em 19/4/2022, DJe 25/4/2022.) 2. No caso em tela, a abordagem foi realizada em razão da presença de fundadas suspeitas, porquanto um dos pacientes se evadiu do local ao avistar a viatura policial e, após buscas no perímetro, ambos os pacientes foram localizados escondidos entre os arbustos, circunstâncias que configuraram justa causa para a realização das buscas pessoais – que resultaram na apreensão de 25g (vinte e cinco gramas) de crack, 97g (noventa e sete gramas) de maconha, um revólver calibre 32, com 3 munições e um revólver calibre 38, com 3 munições –, estando hígdas, portanto, as provas produzidas. 3. Agravo regimental provido para reconhecer a legalidade das buscas pessoais realizadas.

(STJ – AgRg no HC: 734704 AL 2022/0102858-0, Data de Julgamento: 14/02/2023, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 17/02/2023)

A testemunha ROBSON SANTOS DA SILVA, em seu depoimento em Juízo, apenas referiu que conhece o Acusado, que é pastor do réu, tem amizade com ele e com sua família e que estava na passarela no momento em que o acusado foi preso, presenciando apenas o instante em que o denunciado foi colocado dentro da viatura. Relata que a ação policial foi muito rápida, e que o acusado estava com uma mochila durante a abordagem. (PJe Mídias).

A testemunha ROZEMBERG DE JESUS FILHO pontuou que durante a abordagem os policiais foram violentos, vindo a agredir o acusado fisicamente e verbalmente. Informou que os policiais pegaram uma mochila que estava com o Acusado, não sabendo informar o que tinha dentro dela, e que durante a ação o denunciado informou aos policiais que estava levando algo para uma pessoa e que tentou justificar para eles o motivo pelo qual fazia isto (PJe Mídias).

Ao seu turno, a testemunha MARIA KÁTIA VALERIANO DOS SANTOS informou que estava se dirigindo para a sua residência quando observou um grupo de pessoas, sendo que ao se aproximar viu que o Acusado, então seu vizinho, havia sido detido pelos policiais. Relatou que os populares, presentes naquele momento, informaram-lhe que foram encontradas drogas com o Acusado (PJe Mídias).

Nesses termos, portanto, as testemunhas ROBSON, ROZEMBERG e MARIA KÁTIA, em seus relatos, não suscitaram dúvidas quanto à autoria do fato delitivo em análise.

Em seu interrogatório, na fase judicial, o Acusado CLÁUDIO DE JESUS SOUSA aduziu que:

"(...) foi abordado nesse dia e nesse local. Que estava com uma arma vazia

na cintura, uma pistola .40. Que ia levar a arma para um rapaz nas 'casinhas'. Que era usuário antigamente e estava devendo entregar a arma para outra pessoa. Que a arma estava municiada, do jeito que ele lhe entregou. Que no dia que os policiais o abordaram não tentou fugir em nenhum momento. Que estava com uma mochila, mas não tinha nenhuma arma, nem pra uso próprio. Que não conhece o rapaz que lhe deu a arma. Que somente a transportou para pagar uma dívida de droga de R\$ 1.500 reais. Que era usuário de cocaína. Que deu um tapa em seu rosto e nas suas costas. Que não usaram nenhum objeto, somente a mão. Que fez exame de Lesões Corporais. Que os policiais iriam matá-lo, mas começou a gritar. Que a polícia apenas abordou a ele. Que já tinha sido preso antes por causa de uma arma, mas que não era sua. Que não tiraram fotos suas. Que a arma estava em um local e uma pessoa disse que era pra entregar a outra pessoa. Que tem uma filha de 3 anos para criar e não tinha outra forma de pagar a dívida. Que apanhou de tapas e murros. Que não ficaram marcas em seu corpo. Que foi colocado numa mala e levado para a CEASA. Que tinham 4 carros lá. Que o policial falou que seria rápido, e que ele levaria tiros, apontando onde. Que quem falou isso foi o tenente da corporação, mas não sabe seu nome. Que explicou toda a situação para os policiais, mas eles não foram averiguar o rapaz que estaria aguardando a arma. Que desistiram de tentar matá-lo porque nessa hora sua esposa já tinha colocado advogado no caso e os policiais estavam com seu celular na mão. Que então os policiais disseram 'melou, melou, a advogada já está atrás dele'. Que foi levado aos Barris às 08:00 horas. Que quando foi levado para fazer exame de Lesões Corporais os policiais tinham saído. Que durante o exame levantou a blusa (...)" (PJe Mídias)

Compulsando as provas colhidas nestes autos, não há como conferir credibilidade às afirmações do Acusado, que se encontram isoladas.

Os depoimentos dos policiais responsáveis pelo flagrante, durante a instrução processual, foram uníssonos, coesos e com riqueza de detalhes, confirmando que o Acusado foi flagrado transportando substâncias entorpecentes ilícitas acondicionadas em microtubos plásticos, o que demonstra intuito de mercancia.

Além disso, cumpre repisar que as drogas apreendidas foram periciadas, tendo os Laudos atestado positivo para cannabis sativa e cocaína (id. 52681887).

Ex positis, o pleito de absolvição deve ser rechaçado, razão pela qual mantenho a condenação nos termos da sentença.

B) PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE. DELITO DE POSSE DE ARMA DE FOGO DE USO PERMITIDO (ARTIGO 16, § 1º, INCISO IV, DA LEI 10.826/03)

O Acusado pugnou pela absolvição da prática do delito de porte de arma de uso restrito, em homenagem ao princípio do in dubio pro reo, salientando, em suma: que estava de posse da arma porque estava sendo ameaçado; que a confissão não se reveste de caráter absoluto, devendo ser analisada no bojo das demais provas e que não há laudo pericial da arma (id. 61158803).

Contudo, a irresignação defensiva não deve prosperar.

Nos termos do artigo 16, inciso IV, da Lei nº 10.826/03, comete o crime de posse ilegal de arma de fogo com numeração suprimida quem:

"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.

§ 1º Nas mesmas penas incorre quem:

[...]

IV – portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado;

[...]."

Analisando os autos, constata-se que a autoria e a materialidade delitiva revelam-se incontestes.

Em relação à materialidade delitiva, encontra-se fartamente positivada por meio do Auto de Exibição e Apreensão (id. 61158604, pág. 21).

In casu, o Apelante foi preso em flagrante delito, no dia 31.01.2023, trazendo consigo 01 Pistola da marca Taurus PT940, calibre 40, camuflada em preto branco de nº suprimido e 13 munições para pistola .40, aparentemente intactas e carregador para pistola PT940 .40.

Cabe ressaltar que o crime de porte ilegal de arma de fogo, acessório ou munição é classificado como crime de perigo abstrato ou de mera conduta, portanto, para a sua configuração faz-se necessária apenas a ação descrita no verbo, ao colocar em risco a incolumidade pública, sendo prescindível a perícia no objeto, quando comprovada a sua apreensão por meios diversos, como no caso. No mesmo sentido: AgRg no HC n. 733.282/SC, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 21/6/2022, DJe de 29/6/2022; e AgRg no AREsp n. 2.331.276/GO, relator Ministro Jesuíno Rissato (Desembargador Convocado do TJDF), Sexta Turma, julgado em 16/4/2024, DJe de 19/4/2024.

Assim, neste caso, a materialidade resta sobejamente demonstrada, haja vista que não se exige, para a configuração do tipo penal em análise, a comprovação da potencialidade, bastando o simples ato de portar arma de fogo, acessório ou munição, pois o perigo de lesão ao bem jurídico é presumido, independentemente de resultado naturalístico.

Quanto à autoria atribuída ao Apelante, as provas contidas nos autos demonstram que ele, de fato, praticou o delito.

Os depoimentos das testemunhas, Jeferson Santos de Jesus e Evandro Antônio Mendes da Silva (ID 61158778), acima transcritos, tornam inequívoca a prática delitiva por parte do sentenciado.

Diante do conjunto probatório produzido nos autos, torna-se totalmente

infundada a tese defensiva de absolvição, não merecendo censura, no particular, a sentença exarada pelo Juízo a quo.

C) DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO PREVISTO NO ART. 16, INCISO IV DA LEI N. 10.826/03 PARA O DESCRITO NO ART. 14 DO MESMO DIPLOMA LEGAL

Em caráter subsidiário, a Defesa requer a desclassificação do delito de porte ilegal de arma de fogo com numeração suprimida (art. 16, inciso IV, da Lei n. 10.826/03) para a modalidade de uso permitido (art. 14 do mesmo Diploma Legal).

Entretanto, consoante informações constantes no Boletim de Ocorrência (ID 61158604 – Pág. 15), trata-se de arma com numeração suprimida, sendo essa conduta subsumida à hipótese prevista no dispositivo em que está incurso o apelante.

No mesmo sentido, a jurisprudência do Tribunal da Cidadania vaticina:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSO PENAL. PORTE DE ARMA DE FOGO COM NUMERAÇÃO SUPRIMIDA. IRRELEVÂNCIA PENAL DA DESCOBERTA POSTERIOR DA NUMERAÇÃO QUE IDENTIFICA O ARTEFATO BÉLICO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO MONOCRÁTICA NÃO ATACADOS. APLICAÇÃO, POR ANALOGIA, DA SÚMULA N. 182/STJ. AGRAVO DO QUAL NÃO SE CONHECE.

1. Não tendo o agravante, nas razões deste recurso, infirmado especificamente todos os fundamentos da decisão agravada, deve ser aplicado, por analogia, o teor da Súmula n. 182 deste Tribunal Superior, segundo a qual "é inviável o Agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

2. Ainda que assim não fosse, o posicionamento do acórdão recorrido se encontra em perfeita harmonia com a jurisprudência desta Corte na época da prática delitiva, a atrair o óbice da Súmula n. 83/STJ, segundo a qual, "[a] conduta de possuir arma de fogo com número de série e marca suprimidos por processo abrasivo, no momento da apreensão, se subsume ao crime tipificado no art. 16 6, parágrafo único o, IV, da Lei n. 10.826 6/2003, que dispõe incorrer nas mesmas penas do caput quem portar, possuir, adquirir, transportar ou fornecer arma de fogo com numeração, marca ou qualquer outro sinal de identificação raspado, suprimido ou adulterado"

(HC n. 334.693/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 15/3/2016, DJe de 28/3/2016, grifei). (...)

(AgRg no AREsp n. 2.165.381/SP, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 21/3/2023, DJe de 27/3/2023.)

Assim sendo, incabível a desclassificação pretendida.

4. DOSIMETRIA

Cuida-se de imputação dos crimes de tráfico (art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006) e de porte ilegal de arma com numeração suprimida (art. 16, § 1º, IV, da Lei n. 10.826/03).

Crime de Tráfico de Drogas

1ª Fase: o Magistrado de 1º Grau, acertadamente, valorou negativamente o

vetor circunstâncias do crime, tendo em vista que o “acusado, em plena luz do dia, em local de grande circulação, trazia consigo drogas destinadas à comercialização” (id. 61158795), o que mantenho.

Ademais, o Juiz a quo, em decisão irretocável, valorou negativamente a circunstância especial do art. 42 da Lei de Drogas em razão da diversidade e alta nocividade das drogas apreendidas – a saber, 49,30g (quarenta e nove gramas e trinta centigramas) de maconha, 6,45g (seis gramas e quarenta e cinco centigramas) de cocaína em pó e 5,87g (cinco gramas e oitenta e sete centigramas) de cocaína em porções sólidas.

Comungando do mesmo entendimento:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE FIXADA ACIMA DO MÍNIMO LEGAL EM RAZÃO DA QUANTIDADE/DIVERSIDADE DE DROGAS APREENDIDAS (355,6G MACONHA, 180,8G COCAÍNA E 86,7G CRACK). FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. ART. 42 DA LEI DE DROGAS. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DE PENA (§ 4º DO ART. 33 DA LEI N. 11.343/06) NÃO APLICADA. DEDICAÇÃO DO PACIENTE À ATIVIDADE CRIMINOSA. INEXISTÊNCIA DE BIS IN IDEM. HIPÓTESE DIVERSA DA JULGADA NO ARE N. 666.334/RG. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. I – E assente nesta Corte Superior de Justiça que o agravo regimental deve trazer novos argumentos capazes de alterar o entendimento anteriormente firmado, sob pena de ser mantida a r. decisão vergastada pelos próprios fundamentos. II – O Tribunal de origem, de forma motivada e de acordo com o caso concreto, atento as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas e do art. 59, do Código Penal, considerou mormente a quantidade e diversidade dos entorpecentes apreendidos (355,6g maconha, 180,8g cocaína e 86, 7g crack – e-STJ fl. 218) com o paciente, para exasperar a reprimenda-base, inexistindo, portanto, flagrante ilegalidade, a ser sanada pela via do writ. III – Por ocasião do julgamento do ARE n. 666.334/AM, o eg. Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral da matéria referente à valoração da natureza e da quantidade da droga na dosimetria relativa ao delito de tráfico de entorpecentes e, reafirmando sua jurisprudência, fixou entendimento segundo o qual fica evidenciado o bis in idem quando a valoração em tela opera-se na primeira e terceira fases do cálculo da pena. IV – Assim, cabe às instâncias ordinárias, ao promover a dosimetria, considerar a quantidade e a natureza da droga no momento que melhor lhe aprouver, podendo valorá-las na primeira fase da dosimetria, para exasperar a pena-base, ou na terceira fase, para afastar o redutor do tráfico privilegiado ou modular a sua fração, mas nunca em ambas as fases, sob pena de bis in idem. V – Na hipótese, a majoração da pena-base está fundada na quantidade e diversidade das drogas apreendidas, ao passo que o afastamento da minorante ocorreu pela dedicação às atividades criminosas. Fatos distintos, portanto, inexistindo bis in idem. VI – A toda evidência, o decisor agravado, ao confirmar o aresto impugnado, rechaçou as pretensões da defesa por meio de judiciosos argumentos, os quais encontram amparo na jurisprudência deste Sodalício. Agravo regimental desprovido.

(STJ – AgRg no HC: 716715 SP 2022/0000694-0, Relator: Ministro JESUÍNO RISSATO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 29/03/2022, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/04/2022) (Grifamos)

Assim, mantenho a pena-base em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

2ª Fase: à míngua de circunstâncias agravantes e atenuantes, mantenho a pena fixada na fase anterior.

3ª Fase: Presente a causa de diminuição prevista no § 4º do artigo 33 da Lei de Drogas.

De início, faz-se necessário trazer os fundamentos utilizados na sentença para aplicar a benesse legal ao acusado Cláudio de Jesus Sousa, contra a qual o Ministério Público se insurge:

“(…) há que se ressaltar, porém, que o réu faz jus ao benefício previsto no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, em razão da sua primariedade.

Impõe-se a causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas pelas razões já expostas. Precedentes: STF, HC 97256/RS, rel. Min. Ayres Britto, 18.3.2010; STJ, HC 153.125-MG, Rel. Min. Og Fernandes, 18/2/2010.

Assim reduzo a pena na fração máxima de 2/3. (...)” (id. 41484956)

Percebe-se que o Magistrado analisou pormenorizadamente os requisitos para que a causa especial de diminuição da pena pudesse ser aplicada ao réu: “desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas nem integre organização criminosa.”. Ao fim, concluiu que o benefício deveria incidir na presente hipótese, não havendo reproche a ser feito.

De fato, a primariedade, os bons antecedentes e ausência de elementos de prova que indiquem a dedicação do acusado à atividade criminosa ou organização criminosa, autorizam a concessão da causa especial de diminuição em querela.

Ao seu turno, com a finalidade de combater a sentença, o Ministério Público argumentou que restou comprovada a dedicação do réu à atividade criminosa, em razão da quantidade de droga apreendida em posse do réu, qual seja, 49,30g de maconha, 6,45g de cocaína em pó e 5,87g de cocaína sólida, consoante Laudo de Constatação no id. 61158604- pág. 52.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça tem estabelecido em precedentes recentes que, ainda que se apreenda grande quantidade de droga, quando desprendida de outros fundamentos que evidenciem que o paciente se dedicava a atividades criminosas ou integrasse organização criminosa, não é o suficiente para afastar a incidência do privilégio, in verbis:

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DECISÃO AGRAVADA QUE APLICOU A REDUTORA DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. IRRESIGNAÇÃO MINISTERIAL. CONCLUSÃO DE QUE O ACUSADO SE DEDICAVA A ATIVIDADES CRIMINOSAS BASEADA EXCLUSIVAMENTE NA REALIZAÇÃO DE TRANSPORTE INTERESTADUAL DE GRANDE QUANTIDADE DE ENTORPECENTES. FUNDAMENTO INIDÔNEO. DECISÃO MONOCRÁTICA MANTIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Agravo regimental interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão que concedeu a ordem, de ofício, para aplicar o redutor do tráfico privilegiado ao ora agravado, na fração de 1/6.

2. A reavaliação dos critérios jurídicos concernentes à utilização e à

formação da convicção do julgador não requer o reexame probatórios. Note-se que a análise dos fatos e fundamentos expressamente mencionados no acórdão recorrido não constitui reexame do contexto fático-probatório, mas valoração jurídica dos fatos já delineados pelas instâncias ordinárias.

3. Esta Corte vem se manifestando no sentido de que o "mero transporte eventual ou esporádico de droga – ainda que em grandes quantidades –, sem outros elementos que evidenciem o envolvimento do agente com organização criminosa, não é suficiente para afastar o redutor do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006" (AgRg no AREsp n. 2.321.950/MG, relator Ministro Messod Azulay Neto, Quinta Turma, julgado em 13/6/2023, DJe de 16/6/2023.)

4. No caso dos autos, o Tribunal local utilizou-se do fato de o paciente ter realizado transporte interestadual de elevada quantidade de entorpecente – 6,25 kg (seis quilos e vinte e cinco gramas) de cocaína – para negar a aplicação do benefício ao réu.

Entretanto, da leitura dos autos, não se verifica a presença de outros elementos que permitam concluir com clareza a dedicação ao tráfico de forma habitual, revelando-se inidônea, em consequência, a motivação utilizada para a negativa do privilégio.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no HC n. 849.305/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/9/2023, DJe de 26/9/2023.)

Dessa forma, tendo em vista a primariedade, os bons antecedentes e a ausência de demonstração de que o Acusado se dedicava a atividades criminosas ou integrasse organização criminosa, conforme acima expendido, mantenho o redutor de pena previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 e nego provimento ao pleito suscitado pelo Ministério Público, mantendo a pena definitiva em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Crime de porte ilegal de arma de fogo de uso restrito

1ª Fase: nada digno de nota, pelo que deve ser mantida em seu mínimo legal, em 3 (três) anos de reclusão.

2ª e 3ª Fases: o Juízo primevo reconheceu a atenuante da confissão espontânea (art. 65, inciso III, d do Código Penal), mas deixou de aplicar em razão do óbice estabelecido na Súmula n.º 231 do STJ, entendimento do qual comungo, razão por que mantenho a pena intermediária em 03 (três) anos de reclusão, tornando-a definitiva, ante a ausência de causa de aumento e diminuição a serem consideradas.

Do concurso material: tratando-se de crime cometido mediante concurso material, fica o Acusado definitivamente condenado a 5 (cinco) anos e 6 (seis) meses de reclusão.

Pena de multa: considerando que o Magistrado isentou o réu da aplicação da pena de multa, mantenho a não aplicação da sanção pecuniária em observância ao Princípio da Vedação ao Reformatio in Pejus.

Regime inicial: mantenho o regime inicial SEMIABERTO, ex vi do art. 33, § 2º, 'b', do CP.

Direito de recorrer em liberdade: mantenho o direito de o Acusado responder em liberdade.

5. DOS PREQUESTIONAMENTOS DA DEFESA E DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Os Recorrentes, com o fito de viabilizar a interposição de recursos perante Tribunais Superiores, prequestionaram diversas disposições normativas.

Ante os prequestionamentos apresentados, registre-se que não ocorreu ofensa aos dispositivos de lei invocados, de sorte que o posicionamento constante deste Acórdão representa a interpretação feita pela colenda Turma Julgadora quanto à matéria posta em discussão, revelando-se na forma de seu convencimento, pelo que não se deve cogitar negativa de vigência a tais dispositivos.

Afigura-se, portanto, desnecessária a abordagem pelo órgão julgador de todas as matérias debatidas ou dispositivos legais suscitados pelas partes, mesmo diante do prequestionamento.

Por fim, no tocante ao pedido de manifestação acerca dos dispositivos legais mencionados para fins de prequestionamento, verifica-se ter sido suficientemente discutida e analisada, no Acórdão, toda matéria recursal levantada.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, com esteio no Parecer da Procuradoria de Justiça, CONHEÇO PARCIALMENTE e, na extensão conhecida, NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto pelo Ministério Público e CONHEÇO, REJEITO AS PRELIMINARES e NEGO PROVIMENTO ao Recurso de Apelação interposto pela Defesa, nos termos do voto.

Salvador/BA, 17 de junho de 2024.

Desa. Nágila Maria Sales Brito
Relatora