

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0524604-86.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WANDERSON GOMES DA CONCEIÇÃO Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s):

ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. PRELIMINAR. AGRESSÕES FÍSICAS PROVOCADAS POR AGENTES POLICIAIS. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE APURAÇÃO EM PROCEDIMENTO PRÓPRIO. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA COMPROVADAS. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS RESPONSÁVEIS PELO FLAGRANTE. VALOR PROBANTE. REFORMA DA DOSIMETRIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO. APLICAÇÃO DE FRAÇÃO INTERMEDIÁRIA. QUANTIDADE DA DROGA APREENDIDA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Apelante condenado à pena de 2 anos e 6 meses de reclusão, em regime inicial aberto, além de 250 dias-multa, no valor unitário mínimo, pela prática do crime de tráfico de drogas, uma vez que, no dia 28/03/2019, foi surpreendido por agentes da Polícia Militar em posse de 655,95g de maconha. 2. Apesar do laudo de exame de lesões corporais acostado aos autos atestar “Equimoses vermelhas violáceas lineares em gradil costal a esquerda e em região supra escapular e escapular esquerda. Equimose avermelhada em região lombar a direita”, provocadas por instrumento de ação contundente, não há qualquer evidência de que esta tenha sido causada por emprego de violência excessiva ou deliberada por parte dos agentes policiais. Ademais, vale ressaltar que possíveis excessos cometidos por policiais militares, inclusive o eventual crime de tortura ou de abuso de autoridade, ensejam a apuração em procedimento próprio, não tendo o condão de nulificar todos os elementos colhidos no decorrer da persecução penal. 3. No mérito, a materialidade delitiva restou comprovada pelo auto de exibição e apreensão, bem como pelo laudo pericial definitivo. A autoria, por sua vez, ficou demonstrada a partir da prova oral produzida em juízo, notadamente os depoimentos dos policiais militares que atuaram para a prisão em flagrante do acusado, aos quais a jurisprudência de nossas cortes judiciais superiores empresta elevado valor probante, sobretudo quando coerente e compatível com as demais provas dos autos. Precedentes do STJ. 4. Lado outro, quanto ao grau de incidência da causa especial de diminuição pelo tráfico privilegiado, o Juízo a quo estabeleceu a fração intermediária de 1/2, apenas anotando que “o redutor não deve ser aplicado em sua totalidade”. Assim, inobservou, claramente, o dever de motivar sua decisão. Não obstante, entendo que tal patamar deve ser mantido, em razão da quantidade da substância apreendida que, embora não seja excessiva, também não se pode dizer ínfima (655,95g). 5. Recurso conhecido e não provido, nos termos do Parecer Ministerial. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Criminal nº 0524604-86.2019.8.05.0001, de Salvador – BA, nos quais figuram como Apelante WANDERSON GOMES DA CONCEIÇÃO e Apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. Acordam os Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso interposto, pelas razões alinhadas no voto do relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 21 de Novembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0524604-86.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WANDERSON GOMES DA CONCEIÇÃO Advogado (s): APELADO:

MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s):

RELATÓRIO Cuidam os autos de Apelação Criminal interposta por WANDERSON GOMES DA CONCEIÇÃO contra sentença de id 35620759, que o condenou à pena de 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, pela prática do crime previsto no art. 33 da Lei nº 11.343/2006 (tráfico de drogas), sendo-lhe concedido o direito de recorrer em liberdade. Nas razões recursais de id 35620818, o Apelante pugnou, preliminarmente, pela declaração de nulidade das provas obtidas por meio ilícito, haja vista ter sofrido agressões por parte dos policiais que atuaram para sua prisão em flagrante, conforme comprova o laudo de lesões corporais trazido aos autos, que "atestou a presença de lesões, inclusive opinando pelo exame complementar para analisar eventual incapacidade permanente, enfermidade incurável, perda/inutilidade de membros/sentido/função ou deformidade permanente." No mérito, requereu sua absolvição em homenagem ao princípio do in dubio pro reo e, em caráter subsidiário, pela reforma da dosimetria da pena para se fazer incidir, na terceira fase do cálculo, a causa de diminuição pelo tráfico privilegiado em seu grau máximo, ou seja, 2/3 (dois terços). As respectivas contrarrazões foram apresentadas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA no id 35620826. Remetidos os autos a este Tribunal, foram eles distribuídos por prevenção (autos nº 8007249-50.2020.8.05.0000), cabendo-me a Relatoria, conforme certidão de id 36047056. Instada a se manifestar, a Procuradoria de Justiça, por intermédio do parecer de id 36885655, opinou pelo conhecimento e não provimento do recurso. Após conclusão para análise, elaborou-se o relatório competente, que restou submetido ao crivo da revisão. É o que importa relatar. Salvador/BA, 6 de novembro de 2022. Des. Luiz Fernando Lima - 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0524604-86.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: WANDERSON GOMES DA CONCEIÇÃO Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Conheço o recurso, uma vez que atendidos os requisitos de admissibilidade da espécie. DA CONDUTA IMPUTADA AO RECORRENTE De acordo com a sentença condenatória, o ora Apelante, no dia 28/03/2019, aproximadamente 16h40min, foi preso em flagrante, juntamente com WELLINGTON SILVA GOMES, por estarem na posse de substâncias entorpecentes e arma de fogo. Conforme narrado, policiais estavam em ronda na Rua Bem-Amado, bairro do IAPI, "quando avistaram os acusados que por sua vez empreenderam fuga, sendo contudo alcançados e na revista encontrado com Wanderson a droga e com Wellington a arma de fogo." DA PRELIMINAR DE NULIDADE Preliminarmente, a defesa técnica rogou pelo reconhecimento de nulidade absoluta, sob argumento de que o Apelante, quando do momento de sua prisão em flagrante, teria sofrido agressões físicas por parte dos policiais envolvidos na diligência. De fato, da análise do laudo de exame de lesões corporais acostado aos autos (id 35620706 e 35620707), verifica-se que a perita responsável atesta "Equimoses vermelhas violáceas lineares em gradil costal a esquerda e em região supra escapular e escapular esquerda. Equimose avermelhada em região lombar a direita", provocadas por instrumento de ação contundente. No entanto, não há qualquer evidência de que essas lesões tenham sido causadas por emprego de violência excessiva ou deliberada por parte dos agentes policiais. Como bem anotou o Magistrado sentenciante,

"[c]onforme se extrai dos depoimentos das testemunhas, os denunciados empreenderam fuga ao notarem a presença da guarnição, não se sabendo a partir daí, de fato, o que aconteceu, até o momento em que ambos foram alcançados com a droga e a arma de fogo." Ademais, vale ressaltar que possíveis excessos cometidos por policiais militares, inclusive o eventual cometimento do crime de tortura ou de abuso de autoridade, ensejam a apuração em procedimento próprio, não tendo o condão de nulificar todos os elementos colhidos no decorrer da persecução penal. Nesse sentido, já decidiu esta turma, quando do julgamento da Apelação de nº 0537298-24.2018.8.05.0001, de minha relatoria, cuja ementa transcrevo na sequência: PENAL. PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA COMPROVADAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS RESPONSÁVEIS PELO FLAGRANTE. PROVA IDÔNEA. TESE DE NULIDADE DAS PROVAS. ALEGAÇÃO DE TORTURA POR PARTE DA POLÍCIA. NÃO COMPROVAÇÃO. RECURSO IMPROVIDO. [...] 3. Quanto às supostas agressões sofridas pelo Apelante quando do momento de sua prisão em flagrante, corroborando os termos do Parecer Ministerial, entendo que possíveis "excessos cometidos pelos policiais militares, inclusive o eventual cometimento do crime de tortura, enseja a apuração em procedimento próprio, não tendo o condão de nulificar todos os elementos colhidos ao longo da persecução penal". 4. Ademais, no caso em análise, sequer houve confissão extrajudicial do acusado, tampouco comprovação da prática de tortura, pois o laudo de exame de corpo de delito apenas verifica "escoriação em região maleolar direita", o que não é suficiente para atestar ter sido a lesão praticada mediante emprego de violência pelos policiais militares envolvidos no flagrante. 5. Recurso a que se nega provimento. ( Apelação Criminal nº 0537298-24.2018.8.05.0001, Relator Des. Luiz Fernando Lima, PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, publicado em 12/02/2020). Logo, rejeito a preliminar suscitada, dedicando-me, nas linhas seguintes, à apreciação das questões meritórias. DO PLEITO DE ABSOLVIÇÃO No mérito recursal, o Apelante rogou, em um primeiro momento, por sua absolvição em homenagem ao princípio do in dubio pro reo, alegando, como já assinalado, fragilidade do arcabouço probatório carreado aos autos. Não obstante, entendo que a materialidade delitiva restou devidamente comprovada pelo auto de exibição e apreensão (id 35620572, fl. 4), bem como pelo laudo pericial (id 35620572, fl. 34). Este último atesta ser a substância apreendida aquela vulgarmente conhecida como maconha, cujo uso é proscrito no Brasil, conforme Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde. A autoria, por sua vez, ficou demonstrada a partir da prova oral produzida em juízo, portanto, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, notadamente os depoimentos dos policiais militares que atuaram para a prisão em flagrante do acusado, arrolados como testemunhas pela acusação. O SD/PM CRISTIANO DE JESUS LAGO, como se observa da gravação disponível no sistema PJe Mídias, informou que é comum a realização de rondas na Rua Bem-Amado, bairro do IAPI, por ser local conhecido pelo intenso comércio de substâncias entorpecentes e tráfego de pessoas armadas. Era o que faziam no dia dos fatos aqui apurados, quando dois indivíduos, identificados como os réus da presente ação, tentaram evadir ao perceber a presença da polícia. Mas, foram perseguidos e alcançados, encontrando-se, em seu poder, substância entorpecente e arma de fogo. "Com o primeiro, com o Wanderson, tinha droga. E ele é o Wellington. Com ele tinha uma bolsa contendo um revólver, não sei se calibre 32 ou 38". No mesmo sentido foram as declarações do SD/PM ERNESTO NILTON NERY SOUZA, senão vejamos: [...] a localidade foi uma

região conhecida como Bem-Amado. Fizemos a incursão e na parte mais para baixo encontramos os acusados em posse de uma arma de fogo e uma quantidade de droga. Já conhecia já. N[os já conhecíamos os acusados, de informações rotineiras de lá da área mesmo, em relação ao tráfico [...]. Quem tava com o armamento foi [aponta com a cabeça para o réu presente na audiência, ou seja, Wellington]. Tava num tiracolo assim, numa sacolinha. [O outro, ou seja, Wanderson] tava com um tabletezinho assim, de maconha. (SD/PM ERNESTO NILTON NERY SOUZA, testemunha da acusação, declarações em juízo, gravação disponível no sistema PJe Mídias). Como se sabe, a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que “os depoimentos dos policiais têm valor probante, já que seus atos são revestidos de fé pública, sobretudo quando se mostram coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos” ( AgRg no HABEAS CORPUS nº 679.723 – SC, Relator Ministro Jesuíno Rissato, QUINTA TURMA, julgado em 14/09/2021, DJe 27/09/2021). No mesmo sentido: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO OU DESCLASSIFICAÇÃO PARA USO DE DROGAS. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. PLEITO PARA CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. UTILIZAÇÃO COMO MEIO PARA ANÁLISE DO MÉRITO DO RECURSO. INVIABILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO [...] 3. Ademais, esta Corte tem entendimento firmado de que os depoimentos dos policiais responsáveis pela prisão em flagrante são meio idôneo e suficiente para a formação do édito condenatório, quando em harmonia com as demais provas dos autos, e colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, como ocorreu na hipótese. Precedentes. [...] 5. Agravo regimental não provido. ( AgRg no AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL nº 1.840.116 – SE, Relator Ministro Ribeiro Dantas, QUINTA TURMA, julgado em 15/06/2021, DJe 21/06/2021). Por fim, ressalte-se que, de acordo com o laudo pericial (id 35620572, fl. 34), a substância apreendida pesava 655,95g (seiscentos e cinquenta e cinco gramas e noventa e cinco centigramas), que embora não seja excessiva, também não se pode imputar ínfima. Ademais, quando associada às demais circunstâncias que envolvem o caso, como o local da apreensão, amplamente conhecido como ponto de narcotraficância, além da apreensão conjunta de arma de fogo, tem-se elementos concretos a concluir pela configuração do crime de tráfico de drogas. Logo, não merece prosperar o pleito de absolvição por insuficiência de provas encampado pela defesa, devendo, quanto ao ponto, ser mantida a sentença combatida. DA REFORMA DA DOSIMETRIA Por fim, o Apelante pediu pela reforma da dosimetria da pena que lhe fora imposta, de modo a fazer incidir o benefício do tráfico privilegiado em seu grau máximo, qual seja, 2/3 (dois terços). Pois bem. De acordo com o quanto disposto no art. 33, § 4º, da Lei nº 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. No caso dos autos, o Juízo a quo, verificando a presença desses requisitos, reconheceu a incidência da referida causa especial de diminuição, estabelecendo a fração intermediária de 1/2. Para tanto, apenas anotou que “o redutor não deve ser aplicado em sua totalidade”, inobservando, claramente, o dever de motivar sua decisão. Não obstante, entendo que tal patamar deve ser mantido, em razão da quantidade da substância apreendida que, como já frisado, não foi excessiva, mas também não se pode dizer ínfima (655,95g). Registre-se que, nos termos da jurisprudência do STJ, a natureza e a quantidade da droga apreendida podem ser utilizadas na definição de tal índice, quando tal fundamento não

foi utilizado para exasperar a pena-base na primeira fase do cálculo, como se verifica na hipótese. Nesse sentido, cito: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. TRÁFICO PRIVILEGIADO. ART. 33. § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DA MINORANTE. NATUREZA E QUANTIDADE DAS DROGAS. ISOLADAMENTE. IMPOSSIBILIDADE. MODULAÇÃO DA REDUTORA. DEFINIÇÃO DA FRAÇÃO DE DIMINUIÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. [...] 4. A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça, na apreciação do HC n. 725.534/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, julgado em 27/4/2022, revisando as diretrizes estabelecidas nos itens 1 e 2 do EREsp n. 1.887.511/SP, especificamente em relação à aferição supletiva da quantidade e da natureza da droga na terceira fase da dosimetria, pacificou o entendimento de que é possível a utilização do critério da natureza e quantidade da droga apreendida tanto para a fixação da pena-base quanto para a modulação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, isto é, para a definição da fração de redução decorrente da aplicação da minorante, nesse último caso ainda que sejam os únicos elementos aferidos, desde que considerados em apenas uma das fases da dosimetria da pena. [...] 6. Agravo regimental não provido. ( AgRg no REsp nº 1.989.982 – SP, Relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2022, DJe 20/05/2022). PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. QUANTIDADE DA DROGA UTILIZADA PARA MODULAR A FRAÇÃO DE REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A teor do disposto no § 4º 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. Na falta de indicação pelo legislador das balizas para o quantum da redução, a natureza e a quantidade de droga apreendida, assim como as demais circunstâncias do delito, podem ser utilizadas na definição de tal índice. Precedentes. 3. Hipótese na qual a instância ordinária, de forma motivada, considerou a quantidade e a natureza das drogas apreendidas – 72g de maconha, 472 pedrinhas de crack (65g), 265 pinos de cocaína (73g) –, exclusivamente, na terceira etapa da dosimetria da pena, para fazer incidir a minorante em 1/3, o que não se mostra desproporcional. Precedentes STJ e STF. 4. Agravo desprovido. ( AgRg no HABEAS CORPUS nº 719.162 – RS, Relator Ministro Ribeiro Dantas, QUINTA TURMA, julgado em 17/05/2022, DJe 20/05/2022). Assim, entendo que não merece amparo mais esse pleito defensivo, mantendo a pena definitiva imposta ao acusado em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, além de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos. DA CONCLUSÃO Firme em tais considerações, voto no sentido de CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso interposto, nos termos do Parecer Ministerial. Salvador/BA, 21 de novembro de 2022. Des. Luiz Fernando Lima – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relator A05-EC