

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8005169-78.2020.8.05.0044 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – PRELIMINAR DE NULIDADE DA PROVA OBTIDA NO FLAGRANTE – INVASÃO AO DOMICÍLIO NÃO CONFIGURADA – CRIME PERMANENTE – ESTADO DE FLAGRÂNCIA – DILIGÊNCIA ORIUNDA DE CUMPRIMENTO DE MANDADO DE PRISÃO CONTRA O RÉU POR CRIME DE HOMICÍDIO – INALBERGAMENTO – ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS – IN DUBIO PRO REO – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – CONFISSÃO DO RÉU – DEPOIMENTOS POLICIAIS VÁLIDOS COMO PROVA – CONJUNTO PROBATÓRIO APTO A EMBASAR CONDENAÇÃO – IMPROVIMENTO – DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE USO – DROGA ARMAZENADA EM PORÇÕES, FORMATO COMUMENTE UTILIZADO PARA A TRAFICÂNCIA – GUARDADA JUNTO A OUTRA SUBSTÂNCIA QUE O RÉU ADMITIRA SER PARA VENDA – IMPROCEDENTE – CONCESSÃO DO TRÁFICO PRIVILEGIADO – RESPONDE A OUTRAS AÇÕES PENAIIS, UMA DELAS POR TRÁFICO – EVIDENCIADA DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA – IMPOSSIBILIDADE – MANUTENÇÃO DA PRISÃO PREVENTIVA É COMPATÍVEL COM A FIXAÇÃO DO REGIME SEMIABERTO – RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. I – O Apelante foi condenado, com fulcro no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06, ao cumprimento de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo unitário, sendo-lhe indeferido o direito de recorrer em liberdade. Consta nos autos que, em 29/11/2020, por volta das 8h20, o acusado foi preso em flagrante por guardar, armazenadas em uma pochete encontrada sob a pia da cozinha, 36 (trinta e seis) pedras de crack (7,12g), além de 59, 63g (cinquenta e nove gramas e sessenta e três centigramas) de maconha, divididas em trouxas, sendo 2 (duas) grandes e 6 (seis) pequenas, além da quantia de R\$54,75 (cinquenta e quatro reais e setenta e cinco centavos) e outros pertences pessoais. Narra-se que, a partir de denúncia anônima, guarnição policial saiu em diligência a fim de localizar o réu, por haver contra ele mandado de prisão em aberto em vista de ser suspeito de praticar um homicídio, além da existência de informações de que o Apelante trabalharia para o líder da facção criminosa “OP”, “Natan”, atualmente custodiado no Conjunto Penal da Mata Escura. O réu confessara, em ambas as oportunidades, extra e judicial, a prática criminosa quanto à substância entorpecente “crack”, afirmando, porém, ser a maconha para uso pessoal.

II – Nas razões recursais, argui, preliminarmente, ser a diligência que culminou na apreensão das substâncias entorpecentes e na sua prisão provenientes de uma invasão de domicílio, requerendo, portanto, a nulidade das provas. No mérito, alega insuficiência probatória a evidenciar a prática delitiva (in dubio pro reo) e, subsidiariamente, a desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei de Drogas) ou a concessão do benefício do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06). Por fim, pugna pela revogação da prisão preventiva, diante da sua incompatibilidade com o estabelecimento do regime semiaberto para o cumprimento da pena.

III – É válido ressaltar que o texto constitucional flexibiliza expressamente o direito fundamental à privacidade, dispensando eventual necessidade de autorização, nos casos de flagrância do delito, permitindo assim, diante das circunstâncias apresentadas, que os policiais adentrassem na residência, ex vi do disposto no art. 5º, XI da CF/88. Reforça esse posicionamento o fato de o delito de tráfico de drogas ter natureza de crime permanente, o que amplia possibilidade de caracterização do estado flagrância, conforme previsão do

art. 303 do Código Penal. Cumpre salientar que a guarnição policial estava em diligência para cumprimento de mandado de prisão contra o recorrente quando deparou-se com a situação da existência de drogas no imóvel. Ademais, os policiais e a namorada do Apelante relataram que a entrada no imóvel ocorreu após diversos anúncios e requisições pela polícia, ressaltando a fragilidade da porta, tendo em vista já ter sido arrombada em ocasião anterior. IV – Os testemunhos prestados, em ambas as fases (administrativa e judicial), incluindo os do Apelante, foram coerentes e uniformes entre si, sendo claros ao apontar o Recorrente como autor do crime que lhe fora imputado. Apesar de ter confessado a propriedade das drogas, alegou ser a maconha para uso e somente o crack para venda. Não havendo motivos para desmerecer ou desacreditar dos depoimentos dos policiais, a prova testemunhal é válida, pois, colhida sob o crivo do contraditório e, amparada nas demais provas constantes no processo, é suficiente para ensejar a condenação. Ademais, a materialidade encontra-se comprovada a partir do auto de exibição e apreensão, laudo de constatação e laudo toxicológico definitivo. O modus operandi encontra-se devidamente descrito na denúncia e na sentença vergastada, tendo em vista que o crime de tráfico, em seu tipo penal, alberga o “ter em depósito” e o “guardar”, fato flagranteado pelos policiais quando abordaram o Apelante e realizaram a busca na residência. É cediço ser o delito de tráfico de entorpecentes de ação múltipla, bastando para a sua caracterização que a conduta do agente seja subsumida em um dos verbos descritos no art. 33 da Lei 11.343/06. Afastada, portanto, a tese de absolvição. V – A forma em que estava separada a maconha (6 trouxas pequenas e 2 grandes) é forte indicativo de que se destinava ao tráfico, além disso, estava armazenada junto ao crack, substância entorpecente cuja finalidade de venda foi confessada pelo Apelante. Saliente-se inexistir nos autos provas que reforcem a versão apresentada pelo recorrente, impossibilitando a desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei nº. 11.343/06). VI – Quanto ao requerimento do reconhecimento da figura do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06), não merece guarida, pois a sentença vergastada baseia o indeferimento na existência de outras Ações Penais, inclusive uma delas por tráfico, contra o Apelante ainda em trâmite no primeiro grau deste Tribunal de Justiça, sendo isto suficiente para a negativa da concessão do privilégio, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, por evidenciar a dedicação do recorrente à atividade criminosa. Cumpre ressaltar que os policiais foram até o endereço do condenado a fim de cumprir mandado de prisão expedido contra ele em processo referente ao cometimento de um homicídio supostamente praticado em 27/02/2020, além de, em juízo, terem afirmado ser o Apelante conhecido no meio policial “por trabalhar pra traficante”. VII – Por fim, não se vislumbra incompatibilidade entre a estipulação do regime semiaberto na sentença e a permanência do decreto preventivo. Isso porque a avaliação acerca da perpetuação do aprisionamento provisório deve ser realizada de acordo com as peculiaridades de cada caso, de sorte que os elementos expostos na decisão vergastada e evidenciados acima demonstram a pertinência da privação de liberdade do suplicante. Destaca-se que o aprisionamento provisório e o regime semiaberto não são inconciliáveis. Pelo contrário, uma vez fixado o regime de cumprimento de pena, basta que a constrição de liberdade cautelar seja adaptada ao disposto no título judicial, conforme posicionamento do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no HC 704.235/SP). VIII – Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso defensivo, mantendo-se integralmente os termos da sentença vergastada.

RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. APELAÇÃO Nº 8005169-78.2020.8.05.0044 – CANDEIAS/BA. RELATOR: DESEMBARGADOR. ACÓRDÃO. Relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 08005169-78.2020.8.05.0044, da Comarca de Candeias/BA, sendo Apelante 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, à unanimidade de votos, em conhecer e dar improvido ao Apelo, na forma do relatório e do voto constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Sala das Sessões, de 2022.

Presidente Desembargador
Relator Procurador (a) PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 5 de Abril de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8005169-78.2020.8.05.0044 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO

I – Trata-se de Apelação Criminal interposta por contra sentença proferida pelo juízo da Vara Criminal da Comarca de Candeias, condenando-o à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor mínimo unitário, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06, deixando de conceder-lhe o direito de recorrer em liberdade. Consta da exordial acusatória que, em 29/11/2020, por volta das 8h20, no Condomínio Nossa Senhora das Candeias 3, bloco 4, apto 304, Bairro Areia, município de Candeias, o acusado foi preso em flagrante por guardar, armazenadas em uma pochete encontrada sob a pia da cozinha, 36 (trinta e seis) pedras de crack (7,12g), além de 59, 63g (cinquenta e nove gramas e sessenta e três centigramas) de maconha, divididas em trouxas, sendo 2 (duas) grandes e 6 (seis) pequenas, além da quantia de R\$54,75 (cinquenta e quatro reais e setenta e cinco centavos) e outros pertences pessoais. Narra-se que, a partir de denúncia anônima, guarnição policial direcionou-se para o endereço acima mencionado a fim de localizar o réu por haver contra ele mandado de prisão em aberto em vista de ser suspeito de praticar um homicídio, além da existência de informações de que o Apelante trabalharia para o líder da facção criminosa “OP”, “Natan”, atualmente custodiado no Conjunto Penal da Mata Escura. O réu confessara, em ambas as oportunidades, extra e judicial, a prática criminosa quanto à substância entorpecente “crack”, afirmando, porém, ser a maconha para uso pessoal. Os laudos periciais (IDs nºs. 85027864 – fl. 23, 101094815) atestaram ser as substâncias “conhecidas como maconha (tetrahydrocannabinol), em 59,63g (cinquenta e nove gramas e sessenta e três centigramas), e cocaína (benzoilmetilecgonina), em 7,12g (sete gramas e doze centigramas), previstas na Portaria n. 344 de 12/05/1998, da Secretaria de Vigilância Sanitária do Ministério da Saúde”. Irresignado, o réu interpôs Apelação Criminal (ID nº. 17232827) arguindo, preliminarmente, ser a diligência que culminou na apreensão das substâncias entorpecentes e na sua prisão provenientes de uma invasão de domicílio, requerendo, portanto, a nulidade das provas. No mérito, alega insuficiência probatória a evidenciar a prática delitiva e, subsidiariamente, a desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei de Drogas) ou a concessão do benefício do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06). Por fim, pugna pela revogação da prisão preventiva, diante da sua incompatibilidade com o

estabelecimento do regime semiaberto para o cumprimento da pena. Em sede de contrarrazões (ID nº. 21209667), o Parquet manifestou-se pelo improvimento do recuso interposto. No mesmo sentido, foi o parecer exarado pela douta Procuradoria de Justiça (ID nº. 25549873). Examinados, lancei este relatório e o submeti ao Exmo. Desembargador Revisor. É o relatório. Salvador, 18 (dezoito) de março de 2022.

Desembargador Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8005169-78.2020.8.05.0044 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO

PRELIMINARES II – A fim de melhor examinar a preliminar arguida pelo Apelante, faz-se necessário transcrever trecho do depoimento prestado em juízo por policial que participou do flagrante (PJE Mídias): Que foram informados que o acusado estava homiziado num apartamento e que havia drogas; que havia um mandado de prisão contra o acusado em razão de figurar como suspeito do assassinato de um idoso acontecido pouco tempo antes; que ao se aproximarem do apartamento o colega foi pelo fundo e visualizou o acusado colocando a cabeça para fora e fez menção que iria dispensar uma pochete, mas recuou ao avistar ; que a porta da casa estava entreaberta como se já tivesse sido arrombada anteriormente; que pela fresta da porta conseguiram ver a movimentação do acusado tentando esconder a droga; que a namorada do acusado acabou abrindo a porta e, indagado, o acusado confessou que a droga estava escondida debaixo da pia; que a havia trouxas grandes e pequenas de maconha; pedras de crack, pinos de cocaína; que também havia uma quantia em dinheiro que não ultrapassava R\$ 60,00; que o acusado é conhecido no meio policial e trabalha para Natan. (SD Josué Moares Almeida) (grifos nossos). É nesse mesmo sentido as narrativas apresentadas pelas demais testemunhas de acusação (CPM e SD), inferindo-se, portanto, que os policiais estavam em posse de um mandado de prisão proveniente da acusação do Apelante ter participado de um homicídio, e, ao chegarem ao local indicado pela denúncia anônima, um deles flagrou o recorrente tentando dispensar algo pela janela. Os outros dois conseguiram visualizar, por uma fresta existente na porta do apartamento, o indivíduo movimentando-se com um material. Após anunciarem por algumas vezes que eram policiais e estavam ali para cumprir mandado de prisão, não sendo atendidos e diante do estado de flagrância, adentraram ao imóvel. O condenado teria confessado a existência de drogas no imóvel, afirmando estarem as substâncias escondidas embaixo da pia. No local, foi encontrada (ID nº. 15752880 – fl. 07) uma pochete contendo dinheiro em espécie (R\$54,75), maconha (6 trouxas pequenas e 2 trouxas grandes) e cocaína (36 trouxinhas). O Recorrente alega que houve invasão de domicílio, defendendo a nulidade e ilegalidade da busca realizada, acarretando na ilicitude da prova apreendida. Acerca do tema, ressalte-se que o texto constitucional flexibiliza expressamente o direito fundamental à privacidade, dispensando eventual necessidade de autorização, nos casos de flagrância do delito, permitindo assim, diante das circunstâncias apresentadas, que os policiais adentrassem na residência, ex vi do disposto no art. 5º, XI da CF/88, a seguir colacionado: Art. 5º (...). XI – 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 (grifos nossos) esse posicionamento o fato de o delito de tráfico de drogas ter natureza de crime permanente, o que amplia

possibilidade de caracterização do estado flagrância, como se depreende da leitura do art. 303 do Código Penal: "Nas infrações permanentes, entende-se o agente em flagrante delito enquanto não cessar a permanência".

Nessa perspectiva, a situação dos autos amolda-se perfeitamente ao enquadramento delineado como crime permanente, reiterando a justificativa da legalidade do flagrante, aliado ao relato prestado pelos policiais, coadunado pela namorada do Apelante, de que a entrada no imóvel ocorreu após diversos anúncios e requisições pela polícia, além da fragilidade da porta, tendo em vista já ter sido arrombada em ocasião anterior. Assim, em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conclui-se estar a busca realizada na residência amparada pelos ditames legais e, portanto, a alegação das provas obtidas nesta diligência serem ilícitas não merece prosperar. Julgado do Tribunal da Cidadania nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS.

TRÁFICO DE DROGAS. PRISÃO PREVENTIVA. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS E FUNDADO RECEIO DE REITERAÇÃO DELITIVA. NULIDADE DO FLAGRANTE POR SUPOSTA INVASÃO DE DOMICÍLIO. CRIME PERMANENTE. PRESENÇA DE FUNDADAS RAZÕES. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)

IV – Quanto à alegação de nulidade da prisão em razão da suposta invasão de domicílio, verifica-se que a entrada dos policiais na residência do recorrente se deu com a permissão de sua companheira, e em decorrência de fundadas razões, "No ponto, releva consignar que foram juntados os vídeos da diligência, nos quais não é possível verificar a ocorrência de qualquer ilegalidade". Ademais, tratando-se de crimes de natureza permanente, como é o caso de tráfico de drogas, mostra-se prescindível o mandado de busca e apreensão para que os policiais adentrem o domicílio do acusado, não havendo que se falar em eventuais ilegalidades relativas ao cumprimento da medida.

V – Oportuno ressaltar que o caso em comento se alinha ao julgado proferido nos autos do HC n. 598.051/SP, da relatoria do Min. que orienta que "O ingresso regular em domicílio alheio, na linha de inúmeros precedentes dos Tribunais Superiores, depende, para sua validade e regularidade, da existência de fundadas razões (justa causa) que sinalizem para a possibilidade de mitigação do direito fundamental em questão. É dizer, apenas quando o contexto fático anterior à invasão permitir a conclusão acerca da ocorrência de crime no interior da residência – cuja urgência em sua cessação demande ação imediata – é que se mostra possível sacrificar o direito à inviolabilidade do domicílio". (...)

(AgRg no RHC 158.295/RS, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), QUINTA TURMA, julgado em 08/02/2022, DJe 23/02/2022) (grifos nossos) Cumpre salientar que a guarnição policial estava em diligência para cumprimento de mandado de prisão contra o recorrente quando deparou-se com a situação da existência de drogas no imóvel. Superada essa questão e preenchidos os requisitos de admissibilidade do Apelo, conheço o presente

recurso. MÉRITO III – O Apelante questiona a suficiência probatória a evidenciar a prática delitiva, alegando inexistir harmonia entre as declarações prestadas pelas testemunhas de acusação em delegacia e posteriormente perante o juízo, fazendo-se mister a absolvição em observância ao princípio in dubio pro reo. Diante de tais ponderações,

transcreve-se trecho do Termo do Depoente Condutor (ID nº. 15752880 – fls. 03/04): QUE estava de plantão na 10aCIPM – CANDEIAS-BA, a bordo da VTR-1020 juntamente com o SD/PM , matrícula nº30.428.028-1 e SD/PM

matricula 11030. 507.107-8 ambos lotados na 10aCIPM – CANDEIAS – BA, quando receberam informação de terceiros, de que no Condomínio Nossa Senhora das candeias 03, bairro da Areia, no bloco 04, aptº 304, Candeias-BA havia um indivíduo conhecido como "CABELEIRA" homiziado no referido apartamento; QUE por ter informação de tem a pratica de tráfico e homicídio, além do mandado de prisão em desfavor do mesmo; QUE de imediato a Guarnição foi até o local pra verificar a veracidade da informação, e lá chegando bateram na porta, e ao perceber que a porta estava meio aberta, empurraram a porta que se abriu e percebeu que correu dentro de casa e se escondeu no quarto; QUE o depoente e a guarnição confirmaram que era conhecido por "CABELEIRA", mas que havia também no apartamento uma mulher que foi identificada como ; QUE após fazer a revista pessoal em toda a casa, informou que havia droga embaixo da pia da cozinha; QUE de imediato o CONDUTOR foi até a cozinha e encontrou uma pochete contendo o seguinte: 36 (TRINTA E SEIS) TROUXINHAS DE UMA SUBSTÂNCIA APARENTANDO SER CRACK, ENVOLTAS EM PAPEL ALUMÍNIO; 06 (SEIS) TROUXAS PEQUENAS de UMA SUBSTÂNCIA aparentando ser MACONHA, E TAMBÉM 02 (DUAS) TROUXAS GRANDES DE UMA SUBSTÂNCIA aparentando ser MACONHA; A QUANTIA DE R\$54,75 (CINQUENTA E QUATRO REAIS E SETENTA E CINCO CENTAVOS); 01 (UM) APARELHO CELULAR DA MARCA/MODELO MOTOROLA/MOTO G-7 POWER, COR AZUL E PRETO COM IMEI 01 – 359506092258592/33 – IMEI 02 – 359506092258600/33; 01 (UM) CHIP DA OPERADORA CLARO; 01 UMA) PENCA COM DUAS CHAVES; (PAPEL DE FAZER CIGARRO); 02 (DOIS COMPRIMIDOS) DO REMÉDIO IVERMECTINA; 01 (UMA) CORRENTE DE METAL BRANCA, TIPO GARGANTILHA,. 01 (UM) CARTÃO DA CAIXA ECONÔMICA EM NOME DE RODRIGO; 02 (DOIS) PRESERVATIVOS; QUE assumiu toda a droga apreendida; (CB/PM) (grifos nossos) No mesmo sentido é o depoimento da testemunha SD/PM perante a Autoridade Policial (ID nº. 15752880 – fl. 05). A materialidade do delito de tráfico de drogas encontra-se devidamente confirmada pelo auto de exibição e apreensão, laudo de constatação (ID nº. 15752880 – fls. 07 e 23) e laudo toxicológico definitivo (ID nº. 15752919), atestando-se que as substâncias encontradas no imóvel do recorrente tratam-se de maconha e cocaína, ambas de uso proscrito no Brasil, conforme previsão constante na Portaria nº. 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde. Importa salientar que confessou a prática delitiva tanto na delegacia (ID nº. 15752880 – fls. 10/11), quanto em juízo (PJE Mídias), justificando sua atitude em dificuldades financeiras que estava experimentando. Afirmou que os policiais realizaram a abordagem dentro da residência comunicando-o acerca do mandado de prisão expedido contra ele e questionando-o sobre a existência de armas e drogas dentro do local. Diante disto, respondeu-lhes haver maconha, para consumo próprio, “e a porção de crack, que tinha um mês, um mês e quinze dias que comecei a fazer essas coisas aí (...) ‘tava’ vendendo”. Em juízo (PJE Mídias), os policiais militares participantes da prisão do Apelante reiteraram as informações prestadas no inquérito policial, afirmando que receberam denúncia anônima indicando o local em que “Cabeleira”, apelido do acusado, estava. Dirigiram-se para lá a fim de cumprir mandado de prisão expedido em processo que trata de um homicídio, ao chegar, um deles permaneceu embaixo do prédio e dois subiram para o apartamento. Bateram na porta, anunciando ser a polícia, informando acerca do mandado e solicitando permissão para a entrada. O agente que não subira, visualizou aparecer na janela no intuito de descartar um objeto, desistindo ao perceber a presença do policial. Em vista da existência de uma fresta na porta da residência e por perceber movimentação dentro do recinto, os policiais forçaram a porta e realizaram a abordagem, situação

na qual o réu confessara possuir drogas, informando que estavam escondidas embaixo da pia. Da oitiva e leitura das declarações apresentadas pela guarnição policial e pelo acusado, percebe-se a congruência no relato dos fatos, narrados com abundância de detalhes e compatíveis com as versões delineadas na fase de investigação, divergindo apenas em relação à entrada dos policiais na residência, questão já analisada em sede preliminar. Nessa perspectiva, sobre a validade dos depoimentos dos policiais, o Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento pacificado no sentido de que: "o depoimento dos policiais, prestado em Juízo, constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso" (HC n. 477.171/SP, Relator Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018; AgRg no AREsp n. 1.770.014/MT, Relator Ministro , Sexta Turma, DJe 15/12/2020; AgRg no AgRg no AREsp 1718143/MT Relator Ministro , SEXTA TURMA, Julgamento 11/05/2021, DJe 17/05/2021). Assim, não há razão para questionar a suficiência do conjunto probatório a ensejar a condenação, posto estarem devidamente demonstradas a autoria e materialidade delitivas, afastando-se, portanto, a teoria de absolvição por aplicação do in dubio pro reo. Apesar de o Apelante ter afirmado ser a maconha para uso próprio e suplicar pela desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei nº. 11.343/06, não é possível o acolhimento da súplica pelos motivos a seguir expostos. É cediço ser o delito de tráfico de entorpecentes de ação múltipla, bastando para a sua caracterização que a conduta do agente seja subsumida em um dos verbos descritos no art. 33 da Lei 11.343/06. Não é necessária, portanto, a venda de entorpecentes a terceiro para que ocorra a consumação do delito. Ainda que não flagrada a comercialização das aludidas substâncias, traduzida nas condutas de "vender" ou "expor à venda", nenhuma dúvida resta de que o réu tinha em depósito, ação típica igualmente descrita no referido dispositivo legal ("ter em depósito" e "guardar"). Considerando tal intelecto, observa-se que, conforme documentos constantes nos autos, a referida droga estava dividida em 6 (seis) trouxinhas menores e 2 (duas) trouxas grandes, totalizando em 56,63g (cinquenta e seis gramas e sessenta e três centigramas), ou seja, encontrava-se armazenada em porções, formato comumente utilizado para o tráfico. Além disso, a maconha foi encontrada junto ao crack, cuja venda fora confessada pelo Recorrente, ambas as substâncias estavam dentro da pochete apreendida. Nesse sentido foi a fundamentação exposta pelo juízo a quo na sentença (ID nº. 15752923): Impõe destacar que muito embora não se trate de quantidade exponencial de substância entorpecente, vez que apreendidas 59,63g (cinquenta e nove gramas e sessenta e três centigramas) de maconha (tetrahydrocannabinol) e 7,12g (sete gramas e doze centigramas) de cocaína (benzoilmetilecgonina), forçoso se faz reconhecer que os entorpecentes possuíam destinação diversa do consumo pessoal, como confessado pelo réu. Destaco, nesse sentido, que não concluo que a substância denominada maconha era para uso pessoal, uma vez que se encontrava separada em diversas porções e em quantidade expressiva. Assim, sendo possível inferir o propósito comercial das substâncias entorpecentes, consoante demonstrado, não merece prosperar, portanto, o pedido de desclassificação para o delito do art. 28 da Lei n. 11.343/06, como requerido pela defesa. Destarte, a situação configura adequação típica, uma vez que o réu "guardava", verbo nuclear alternativo do caput do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, substância entorpecente que, pela quantidade, diversidade, natureza e circunstâncias da apreensão,

destinava-se à mercancia ilícita, o que indica, por consequência, a conduta dolosa. Assim, rechaça-se, também, a súplica pela desclassificação para o delito de uso (art. 28 da Lei nº. 11.343/06), pois não há nos autos provas que reforcem a versão apresentada pelo Apelante em juízo, impossibilitando a credibilidade nesta em contraposição com o conjunto probatório restante. No que se refere ao pedido de reconhecimento do tráfico privilegiado por entender estarem presentes os requisitos para tanto, colaciona-se a seguir o fundamento exposto pelo magistrado de primeiro grau para indeferi-lo: Verifico, todavia, que o acusado responde a outros processos nesta Comarca: o de n. 0000473-38.2020.8.05.0044, por fato ocorrido em 21/06/2020, no qual se apura delito idêntico ao dos presentes autos; e o de n. 8000328-06.2021.8.05.0044, por fato ocorrido em 27/02/2020, pela suposta prática do delito tipificado no art. 157, § 3º, inciso II, segunda figura, do Código Penal. Relevante se faz pontuar que, embora se refiram a feitos sem trânsito em julgado, o que não interfere nos antecedentes do acusado, é preciso aferir se se aplica o tráfico privilegiado. Isso porque o art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 dispõe que a redução apenas será aplicável desde que o agente seja primário, de bons antecedentes, não se dedique às atividades criminosas, nem integre organização criminosa. Contudo, pelos vastos registros criminais não é possível afirmar que o réu não se dedica a atividades criminosas, pelo que rejeito o pedido da defesa neste sentido, não vislumbrando causa de diminuição de pena, portanto. Percebe-se que o juízo a quo analisou detidamente cada um dos requisitos expostos no dispositivo legal para a concessão do referido benefício, identificando, no entanto, não preencher o Apelante um deles, pois constatou-se que “o acusado responde a outros processos nesta Comarca: o de n. 0000473-38.2020.8.05.0044, por fato ocorrido em 21/06/2020, no qual se apura delito idêntico ao dos presentes autos; e o de n. 8000328-06.2021.8.05.0044, por fato ocorrido em 27/02/2020, pela suposta prática do delito tipificado no art. 157, § 3º, inciso II, segunda figura, do Código Penal”, evidenciando sua dedicação à atividade criminosa. Nesta mesma linha, cumpre salientar que o deslocamento dos policiais até o endereço residencial do recorrente tinha por finalidade cumprir mandado de prisão expedido contra ele em processo referente ao cometimento de um homicídio supostamente praticado em 27/02/2020, além de, quando indagados em juízo se era conhecido no meio policial, responderam afirmando “não só da gente, já era conhecido por outras, por trabalhar pra traficante” (PJE Mídias). Assim, consoante asseverado na decisão guerreada, há entendimento exarado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, apesar de o trânsito em julgado ser imprescindível para a verificação dos antecedentes criminais, a existência de processos e procedimentos criminais em andamento é parâmetro válido para a análise quanto ao a dedicação do agente a atividades criminosas. Logo, o Magistrado está autorizado a avaliar o referido requisito de acordo com os elementos concretos constantes do processo. Nesse diapasão: AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. DECISÃO MONOCRÁTICA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. APLICAÇÃO DA MINORANTE PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS (440 UNIDADES COM PESO DE 434,44G DE COCAÍNA E CRACK), ALÉM DA EXISTÊNCIA DE OUTRA AÇÃO PENAL EM CURSO E VÁRIOS OUTROS REGISTROS. INEXISTÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL. AUSÊNCIA DE NOVOS ARGUMENTOS APTOS A DESCONSTITUIR A DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)

II – O redutor não foi aplicado com base na expressiva quantidade de

drogas apreendidas e pelo fato das investigações apontarem que o réu já era conhecido nos meios policiais, além de responder a outro processo por crime idêntico, ou seja, tráfico de drogas, a denotar dedicação a atividades criminosas. III – A Terceira Seção pacificou entendimento no sentido de que é possível a utilização de inquéritos policiais e/ou ações penais em curso para formação da convicção de que o Réu se dedica às atividades criminosas, de modo a afastar o benefício legal previsto no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 (EResp n. 1.431.091/SP, Rel. Min. , DJe de 1º/2/2017). (...) (AgRg no HC 688.849/SP, Rel. Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), QUINTA TURMA, julgado em 28/09/2021, DJe 05/10/2021) (grifos nossos) Dessa forma, mantém-se a sentença condenatória também nesse quesito, deixando de aplicar a minorante prevista art. 33, parágrafo quarto, da Lei Nº. 11.343/06 (“tráfico privilegiado”), não havendo, portanto, que se falar em reforma da pena aplicada. Por fim, não se vislumbra incompatibilidade entre a estipulação do regime semiaberto na sentença e a permanência do decreto preventivo. Isso porque a avaliação acerca da perpetuação do aprisionamento provisório deve ser realizada de acordo com as peculiaridades de cada caso, de sorte que os elementos expostos na decisão vergastada e evidenciados acima demonstram a pertinência da privação de liberdade do suplicante. Destaca-se que o aprisionamento provisório e o regime semiaberto não são inconciliáveis. Pelo contrário, uma vez fixado o regime de cumprimento de pena, basta que a constrição de liberdade cautelar seja adaptada ao disposto no título judicial. É neste sentido o entendimento do Tribunal da Cidadania: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. ESTUPRO QUALIFICADO. PRISÃO MANTIDA NA SENTENÇA. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. GRAVIDADE DA CONDUTA. PERICULOSIDADE DO PACIENTE. NECESSIDADE DE GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE O PROCESSO. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. INAPLICABILIDADE DE MEDIDA CAUTELAR ALTERNATIVA. INCOMPATIBILIDADE ENTRE A NEGATIVA DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE E O REGIME SEMIABERTO. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTES. AGRADO DESPROVIDO. 1. Em vista da natureza excepcional da prisão preventiva, somente se verifica a possibilidade da sua imposição quando evidenciado, de forma fundamentada e com base em dados concretos, o preenchimento dos pressupostos e requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal (CPP). Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos do previsto no art. 319 do CPP. 2. No caso dos autos verifica-se que a prisão preventiva foi adequadamente mantida pelo Magistrado sentenciante e pela Corte Estadual, ante a demonstração, com base em elementos concretos, da gravidade concreta da conduta e da periculosidade do agente, que constrangeu a vítima adolescente, maior de 14 anos, mediante violência física, a praticar com ele ato libidinoso diverso de conjunção carnal. 3. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido o recurso em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada sua soltura depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 4. É entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ que a presença de condições pessoais favoráveis, como primariedade, domicílio certo e emprego lícito, não impede a decretação da prisão cautelar quando devidamente fundamentada. 5. São inaplicáveis quaisquer medidas cautelares alternativas previstas no art. 319 do CPP, uma vez que as circunstâncias do delito evidenciam a insuficiência das providências menos graves. 6. Inexiste

incompatibilidade entre a negativa do direito de recorrer em liberdade e o regime semiaberto fixado na sentença, sendo necessário tão somente a adequação da prisão provisória com o regime intermediário, providência já determinada na hipótese dos autos. Precedentes. 7. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC 704.235/SP, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 13/12/2021, DJe 16/12/2021) (grifos nossos) Saliente-se apontamento salutar operado pelo juízo a quo ao mencionar na sentença “que além de subsistirem tais fundamentos, o réu também responde a outro processo, por tráfico de drogas, por em virtude de fato ocorrido em 21/06/2020”. Desta feita, não merece reparo o édito condenatório combatido, mantendo-se a prisão preventiva, por não vislumbrar mudança fática que minimize a necessidade de garantir a ordem pública, estando a fundamentação ali empregada em consonância com a legislação penal e a jurisprudência dos Tribunais Superiores, assim como desta Relatoria. CONCLUSÃO IV – Por todo o exposto, nega-se provimento ao recurso defensivo, mantendo-se integralmente os termos da sentença vergastada. Sala das Sessões, de de 2022.

Presidente

Desembargador

Relator

Procurador (a)