

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002554-45.2023.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. DIREITO PENAL, PROCESSUAL PENAL E LEI Nº 11.343/2006. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. RECORRENTE CONDENADO PELA PRÁTICA DO DELITO TIPIFICADO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006, SENDO-LHE NEGADO O DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE. 1. PRELIMINAR DE NULIDADE DA BUSCA PESSOAL REALIZADA PELOS AGENTES ESTATAIS. AFASTADA. DEMONSTRADA A EXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A REALIZAÇÃO DA REVISTA PESSOAL. APELANTE QUE, ALÉM DE SE ENCONTRAR EM LOCAL CONHECIDO PELA TRAFICÂNCIA, EMPREENDEU FUGA AO AVISTAR OS AGENTES POLICIAIS. PRECEDENTES DO STJ. NULIDADE DA DILIGÊNCIA POLICIAL NÃO DEMONSTRADA. 2. PLEITO ABSOLUTÓRIO. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO PARA A CONDENAÇÃO. INOCORRÊNCIA. PROVAS ROBUSTAS DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS. SUFICIENTE CONVICÇÃO FORMADA DURANTE AMBAS AS FASES DA PERSECUÇÃO PENAL. 3. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 28 DA LEI Nº 11.343/2006. IMPOSSIBILIDADE. CONJUNTO PROBATÓRIO CONTEXTUALIZADO NOS AUTOS QUE DEMONSTRA CLARAMENTE A PRÁTICA DA TRAFICÂNCIA, ILIDINDO A PRETENSÃO DESCLASSIFICATÓRIA DO APELANTE. 4. ISENÇÃO DA PENA DE MULTA APLICADA. INACOLHIMENTO. PENA DE MULTA QUE CONSTITUI SANÇÃO IMPOSTA PELO LEGISLADOR. IMPOSSIBILIDADE DE SUPRESSÃO. MATÉRIA AFETA AO JUÍZO DA EXECUÇÃO. 5. PLEITO DE CONCESSÃO DA GRATUIDADE JUDICIÁRIA. NÃO CONHECIMENTO. MATÉRIA QUE DEVE SER ANALISADA PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAS. PRECEDENTES DO STJ E DESTES ÓRGÃO JULGADOR. RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 8002554-45.2023.8.05.0001, oriundos da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, que tem como apelante e, como apelado, o Ministério Público. Acordam os Desembargadores componentes da 2ª Turma da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia em conhecer em parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, de acordo com o voto do relator. Sala das Sessões, em (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. RELATOR 02 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 22 de Fevereiro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002554-45.2023.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Cuida-se de Apelação interposta por em face da r. sentença proferida pela MM. Juíza de Direito da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, a qual julgou procedente a pretensão deduzida na denúncia (id. 49049191) para condenar o recorrente pela prática do delito capitulado no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Consta da denúncia que, em 25/12/2022, por volta das 19h30min, no bairro Engenho Velho da Federação, no Município de Salvador, o Denunciado foi flagrantado trazendo consigo 15 (quinze) pinos e 06 (seis) porções de cocaína, com massa bruta de 31,96g (trinta e um gramas e noventa e seis centigramas). Narrou o ilustre representante do Parquet, em sua preambular acusatória, a conduta atribuída ao denunciado, nos seguintes termos: "(...) no dia 25 de Dezembro de 2022, por volta das 19:30 horas, policiais militares estavam realizando a Operação Intensificação Tática, no bairro de Engenho Velho da Federação, oportunidade em que populares informaram que na havia um grupo de indivíduos traficando e fazendo uso de drogas. Diante da informação

recebida, os policiais militares se dirigiram ao local indicado e, lá chegando visualizaram uma aglomeração de pessoas, tendo as mesmas empreendido fuga ao perceberem a aproximação da guarnição. Os policiais conseguiram alcançar o DENUNCIADO e, em revista pessoal realizada no mesmo, constataram que o mesmo trazia consigo uma bolsinha no bolso da bermuda, que continha em seu interior, 15 (quinze) pinos e 06 (seis) porções de uma substância aparentando ser cocaína. Foi apreendido ainda em poder do DENUNCIADO, a quantia em dinheiro de R\$ 84,00 (oitenta e quatro reais) em espécie e um dólar, bem como, um aparelho celular da marca Samsung cor preta, com a tela quebrada, acompanhado de carregador e objetos de uso pessoal perfeitamente descritos no auto de exibição e apreensão acostado ao Inquérito Policial. O DENUNCIADO foi preso em flagrante e conduzido até a unidade policial para adoção das providências legais cabíveis. As substâncias apreendidas em poder do DENUNCIADO foram periciadas em caráter preliminar, tendo restado constatado que as mesmas totalizavam: 31,96g (trinta e um gramas e noventa e seis centigramas), correspondente à massa bruta de substâncias sólida sob a forma de pó branco, distribuído em 21 (vinte e uma porções), sendo quinze porções acondicionadas em microtubos de plástico nas cores lilás, verde e incolor e seis porções embaladas em plástico incolor, tudo dentro de saco plástico incolor, tendo restado constatado pela perita criminal, após realização de exames, que as substâncias apreendidas eram cocaína, droga de uso proscrito no País, conforme laudo de constatação de número 2022 00 LC 042916-01, acostado ao Inquérito Policial. Na delegacia, ao ser interrogado pela autoridade policial o denunciado negou a prática do crime, afirmando que estava saindo de sua residência, quando foi abordado pelos policiais, afirmando ainda que nada portava no momento da abordagem, à exceção do aparelho celular e da quantia de R\$ 84,00 (oitenta e quatro reais). Considerando a natureza, a quantidade, o modo de acondicionamento das drogas, apreendidas em poder do DENUNCIADO, bem como o local e as condições em que se desenvolveu a prisão, tais circunstâncias, em seu conjunto, autorizam o enquadramento no tipo penal relativo à prática do delito de tráfico de substâncias entorpecentes de uso proscrito no Brasil. Em consulta ao E-Saj constata-se que o fato descrito nesta ação penal não foi um ato isolado na vida do DENUNCIADO, uma vez que o mesmo registra condenação criminal no processo de número 0379355- 17.2013.8.05.0001 – 2a Vara de Tóxicos, encontrando-se em fase de execução de pena.(...)” O Ministério Público requereu, assim, a condenação do réu nas penas do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Ultimada a instrução criminal e apresentadas as alegações finais pelas partes envolvidas, sobreveio a sentença (id. 49050482), por meio da qual o recorrente foi condenado à pena de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, a ser cumprida em regime inicial fechado, sendo-lhe negado o direito de recorrer em liberdade. Irresignada, a defesa interpôs o presente recurso (id. 49776427), arguindo, preliminarmente, a nulidade da busca pessoal realizada pelos agentes do Estado, sob o fundamento de que não teria havido a justa causa para a abordagem policial. No mérito, pleiteou a absolvição, sob o argumento de que inexistiria prova robusta capaz de proporcionar juízo de certeza quanto à autoria e materialidade delitivas. Subsidiariamente, pugnou pela desclassificação para o delito previsto no art. 28 da Lei nº 11.343/2006, sob o fundamento de que inexistiria prova da mercancia, ressaltando que o apelante afirmou ser usuário e não teria sido apreendido em poder deste nenhum petrecho usualmente utilizado para a traficância. Pleiteou, também,

a isenção da pena de multa aplicada, sob a alegação de que restaria caracterizada a hipossuficiência financeira do apelante, bem como a concessão dos benefícios da gratuidade judiciária. Em contrarrazões (id. 52855384), o órgão ministerial pugnou pelo improvimento do recurso, com a manutenção do decisum guerreado em todos os seus termos. Os autos subiram a esta Superior Instância, colhendo-se o parecer da douta Procuradoria de Justiça (id. 52938792), pelo conhecimento e improvimento do recurso. Elaborado o presente relatório, submeto o exame dos autos ao eminente Desembargador Revisor, para os devidos fins. É o relatório. Salvador, (data registrada no sistema no momento da prática do ato). Des. Relator 02 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8002554-45.2023.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: Advogado (s): APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO

“Presentes os requisitos de admissibilidade, passo à análise da preliminar suscitada pela defesa. 1. Da preliminar de nulidade da busca pessoal A defesa suscitou, preliminarmente, a nulidade da busca pessoal realizada pelos agentes do Estado, sob o fundamento que não teria havido a justa causa para a abordagem policial. Como cediço, a atuação da polícia em realizar a busca pessoal deve se encontrar amparada em uma das hipóteses que excepcionam a exigência de mandado judicial, nos termos do que dispõem os artigos 240, § 2º, e art. 244, ambos do CPP, in verbis: “Art. 240. A busca será domiciliar ou pessoal. (...) § 2º Proceder-se-á à busca pessoal quando houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo arma proibida ou objetos mencionados nas letras b a f e letra h do parágrafo anterior.” “Art. 244. A busca pessoal independe de mandado, no caso de prisão ou quando houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de arma proibida ou de objetos ou papéis que constituam corpo de delito, ou quando a medida for determinada no curso de busca domiciliar.” Precisamente sobre esse assunto, elucida, lecionando que a busca pessoal, legalmente identificada como sendo a de natureza penal, ocorrerá quando “(...) houver fundada suspeita de que alguém oculte consigo coisas achadas ou obtidas por meios criminosos, instrumentos de falsificação (...) armas e munições, instrumentos utilizados na prática de crime ou destinados a fim delituoso (...)” e somente independe de mandado em algumas hipóteses, dentre as quais exatamente no caso em que ocorre a fundada suspeita de crime (in “Manual de Processo Penal”. 8ed. Salvador: Jus Podivm, 2020, pp.807). Ainda nesse aspecto, observa-se que a jurisprudência pátria exige, exatamente diante do constrangimento que a busca pessoal pode causar, que a fundada suspeita não se apoie apenas em intuição do agente policial (parâmetros subjetivos), devendo ser robustecida por um comportamento anormal da pessoa suspeita (elementos concretos), capaz de amparar a imprescindibilidade e a justa causa da referida revista. É o entendimento, inclusive, que já havia sido definido pelo Supremo Tribunal Federal, em julgado memorial: “(...) A 'fundada suspeita', prevista no art. 244 do CPP, não pode fundar-se em parâmetros unicamente subjetivos, exigindo elementos concretos que indiquem a necessidade da revista, em face do constrangimento que causa. Ausência, no caso, de elementos dessa natureza, que não se pode ter por configurados na alegação de que trajava, o paciente, um” blusão “suscetível de esconder uma arma, sob risco de referendo a condutas arbitrárias ofensivas a direitos e garantias individuais e caracterizadoras de abuso de poder. Habeas corpus deferido para determinar-se o arquivamento do Termo” (STF, HC 81305, Min. , DJ 22-02-2002). In casu, entendo que não houve qualquer nulidade por colheita

ilícita de provas na diligência que culminou com a prisão do apelante. Ao revés, a apreensão da droga em comento deu-se de forma legal, porquanto derivou, não apenas de denúncias feitas por populares no sentido de que estaria ocorrendo tráfico de drogas no local do flagrante, mas também de uma atitude suspeita do réu, que, além de se encontrar em local conhecido pela traficância, empreendeu fuga ao avistar a guarnição policial, sendo que, após a realização da busca pessoal no réu, de fato, foram confirmados os indícios da prática do crime permanente de tráfico de drogas, configurando o flagrante delito e, portanto, a exceção ao princípio insculpido no art. 5º, inciso X, da Constituição Federal. Cumpre ressaltar que a busca pessoal, como visto acima, independe de mandado, se houver fundada suspeita de que a pessoa esteja na posse de objetos que constituam corpo de delito. Nesse sentido, colacionam-se recentes julgados de ambas as turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, os quais, mutatis mutandis, aplicam-se ao caso concreto: "AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. BUSCA PESSOAL. FUGA. LOCAL CONHECIDO PELO TRÁFICO. DISPENSA DE SACOLA CONTENDO ENTORPECENTES. FUNDADAS RAZÕES. AUSÊNCIA DE NULIDADE. PRISÃO PREVENTIVA. RELEVANTE QUANTIDADE DE DROGA, DE NATUREZA ESPECIALMENTE REPROVÁVEL – 70G DE CRACK. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. FUNDAMENTOS IDÔNEOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, "[a] busca pessoal é legítima se amparada em fundadas razões, se devidamente justificada pelas circunstâncias do caso concreto" (AgRg no RHC n. 164.112/MG, Rel. Ministro , Quinta Turma, julgado em 2/8/2022, DJe 8/8/2022). 2. No caso, a busca pessoal foi motivada pela atitude do agravante que, estando em local conhecido como ponto de tráfico de drogas, ao avistar a viatura policial, empreendeu fuga e dispensou uma sacola plástica próximo a um tambor de lixo. Realizada a verificação, constatou-se que, de fato, o invólucro continha 1 pedra grande de crack, com peso total de 70g. Verifica-se, portanto, justa causa para a ação policial. (...) 6. Agravo desprovido. (AgRg no RHC n. 186.297/ES, relator Ministro , Quinta Turma, julgado em 11/12/2023, DJe de 19/12/2023.) – Grifos do Relator AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. ECA. ATO INFRACIONAL EQUIPARADO A TRÁFICO DE DROGAS. BUSCA PESSOAL E DOMICILIAR. FUNDADAS RAZÕES. PONTO CONHECIDO DE TRÁFICO. EVASÃO DE CINCO SUSPEITOS OBSERVADOS PELA AUTORIDADE POLICIAL. ADOLESCENTE INTERCEPTADO PELA GUARNIÇÃO. APREENSÃO DE CRACK E COCAÍNA, ALÉM DE PETRECHOS PARA COMERCIALIZAÇÃO. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INVIABILIDADE NA VIA ELEITA. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A abordagem policial não foi arbitrária, mas decorreu de "operação policial que visava coibir o tráfico de drogas já conhecido naquela localidade ()", e foi amparada em fundadas razões, nos termos do que foi decidido no RHC n. 158.580/BA, sendo suficiente para justificar a medida. Os policiais militares, após monitoramento da área e fuga de outras cinco pessoas que estavam com o agravante, encontraram em poder do adolescente 24 porções de crack e duas porções de cocaína, R\$ 139,00 (cento e trinta e nove reais) em espécie e uma balança de precisão. 2. No caso, os agentes estatais puderam angariar elementos suficientes o bastante, externalizados em atos concretos, que fizeram surgir a desconfiança de que havia drogas em sua residência, tendo em vista que morava no condomínio do qual tentou empreender fuga ao avistar a polícia, demonstrando "fundadas razões", a autorizar a abordagem policial e o posterior ingresso em domicílio. (...) 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no HC n. 784.042/SC, relator Ministro , Sexta Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 7/12/2023.) – Grifos do Relator Verifica-se, da análise

dos autos, que os policiais militares informaram em seus depoimentos que, no dia dos fatos, encontravam-se realizando operação de intensificação tática no bairro Engenho Velho da Federação, no Município de Salvador, o qual já é conhecido no meio policial pela intensa traficância e pela disputa entre facções criminosas, quando foram informado por populares de que estaria ocorrendo tráfico de drogas no local do flagrante. Acrescentaram que, ao chegarem ao local, um grupo de indivíduos empreendeu fuga, dentre os quais se encontrava o apelante, sendo que este foi alcançado pelos agentes do Estado, e, após a realização da busca pessoal, foram encontrados 15 pinos e 06 porções de cocaína no bolso da bermuda do apelante. Verifica-se, assim, que, na hipótese dos autos, a busca pessoal derivou de uma avaliação objetiva dos policiais – e não meramente subjetiva –, embasada em atitudes concretas e fundadas suspeitas, e foi respaldada pela necessidade de uma resposta imediata por parte dos agentes estatais. Diante de tais considerações, atesta-se a excepcionalidade da inviolabilidade da privacidade e, logo, a licitude da obtenção de provas, devendo, assim, ser afastada a preliminar suscitada. Inexistindo outras questões preliminares a serem discutidas, passa-se ao exame do mérito recursal. 2. Da pretensão absolutória e de Desclassificação do delito para a conduta prevista no artigo 28 da lei nº 11.343/2006. A defesa fustiga inicialmente o decreto condenatório, sob o fundamento de que inexistiria prova robusta capaz de proporcionar juízo de certeza quanto à autoria e materialidade delitivas, pugnando pela absolvição do recorrente. A prova carreada aos autos demonstra, indubitavelmente, a materialidade delitiva, bem como que os atos executórios que culminaram na perpetração do delito descrito na denúncia foram praticados pelo apelante. A materialidade do delito de tráfico de entorpecentes, previsto no artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, restou devidamente comprovada, em razão do auto de exibição e apreensão (fls. 07, id. 49049192), do laudo de constatação preliminar (fls. 54, id. 49049192), e do laudo pericial definitivo (id. 49049208), que informam a natureza e quantidade da droga apreendida – 31,96g (trinta e um gramas e noventa e seis centigramas) da substância entorpecente benzoilmetilecgonina (cocaína), sob a forma de pó, dividida em 21 (vinte e uma) porções, sendo quinze porções acondicionadas em microtubos de plástico nas cores lilás, verde e incolor, e seis porções embaladas em plástico incolor, tudo dentro de um saco plástico incolor –, que está enquadrada dentre aquelas de uso proscrito no Brasil. No que tange à autoria, esta também restou devidamente demonstrada, diante dos depoimentos das testemunhas, durante ambas as fases da persecução penal, mormente durante a instrução processual (links da audiência gravada pela plataforma Lifesize disponibilizados nos autos – id. 49050474), não havendo que se falar em dúvidas acerca da sua comprovação. Consoante acima narrado, o recorrente foi preso em flagrante na posse de 21 (vinte e uma) porções de cocaína, após os policiais terem recebido denúncias de que estaria ocorrendo tráfico de drogas no bairro Engenho Velho da Federação, no Município de Salvador. Embora tenha o apelante tentado se eximir de sua responsabilidade, aduzindo que nenhuma droga teria sido apreendida em seu poder, tal argumento não deve prevalecer, pois em dissonância com as demais provas coligidas nos autos. Conforme se observa dos autos, os policiais militares responsáveis pelo flagrante, em depoimentos prestados na fase inquisitorial (fls. 05 e 11, id. 49049192), afirmaram que o recorrente foi surpreendido trazendo consigo 21 (vinte e uma) porções de cocaína. In casu, os policiais militares confirmaram em Juízo os seus depoimentos prestados na fase inquisitorial, afirmando que a substância

entorpecente acima descrita foi encontrada em poder do apelante, tendo os policiais, inclusive, afirmado que o local onde o recorrente foi flagrantado já é conhecido no meio policial como ponto de traficância, sendo os respectivos depoimentos coerentes, não tendo havido nenhuma contradição a ensejar qualquer dúvida acerca de sua veracidade, senão veja-se: Depoimento da testemunha (SD/PM) em Juízo (consoante transcrição efetuada pela magistrada sentenciante e link da audiência disponibilizado nos Autos – id. 49050474): "(...) Que se recorda dos fatos narrados; que, ao passar no local, populares informaram que havia pessoas vendendo e usando drogas; que, chegando ao local, havia vários indivíduos; que os indivíduos evadiram-se; que conseguiram alcançar o réu; que, quando foi feita a busca pessoal no réu, encontraram numa bolsa 15 pinos de cocaína e 6 porções esbranquecidas, aparentemente de cocaína; que tinha R\$ 84,00; que foi dada voz de prisão e o réu foi levado para a Central de Flagrantes; que o réu foi abordado pelo Cabo Moura; que na chegada dos policiais as pessoas correram; que alcançaram o réu; que o acusado não falou nada durante a abordagem; que não houve reação por parte do acusado; que não chegou familiares na abordagem; que a abordagem ocorreu em via pública; que não conhecia o acusado anteriormente e não tiveram informações sobre o acusado após o fato; que após a abordagem foram direto para delegacia; que o local é de intenso tráfico de drogas; (...) que o acusado não tentou dispensar a droga; que a drogas estavam nas vestes do acusado; que o depoente presenciou a abordagem; que visualizou as drogas quando foi feita a abordagem; que não sabe dizer em quantos metros depois o réu foi alcançado; (...)” – Grifos do Relator Depoimento da testemunha (SD/PM) em Juízo (consoante transcrição efetuada pela magistrada sentenciante e link da audiência disponibilizado nos Autos – id. 49050474): "(...) Que se recorda dos fatos narrados; que estava em uma operação de intensificação tática; que na época estava havendo guerra de facções na região da Federação; que obtiveram informações de que pessoas estariam traficando drogas na localidade; que não se recorda do nome da travessa; que, quando as guarnições chegaram no local, as pessoas correram; que fizeram o acompanhamento e conseguiram alcançar o réu; que realizaram busca no réu e encontraram no bolso dele uma quantidade de drogas; que se recorda das características físicas do réu; que, salvo engano, encontraram com o réu cocaína e maconha ou crack; que não se recorda muito bem, mas as drogas estavam acondicionadas para comércio; que não se lembra da quantidade; que o réu tentou fugir, mas foi alcançado; que o réu não reagiu quando foi abordado; que as drogas estavam no bolso do acusado; que não conhecia o acusado; que não teve informações sobre o acusado após os fatos; que durante a abordagem não chegaram populares nem familiares; que o local é de intenso tráfico de drogas e de guerra entre facções; (...) que a abordagem foi feita pelo Cabo ; que na abordagem o acusado não informou ser portador de nenhuma deficiência física ou problema de saúde; que não era aparente nenhuma deficiência ou problema de locomoção; que o acusado não informou sua residência; que o réu estava em fuga quando foi alcançado; (...)” – Grifos do Relator Depoimento da testemunha (CB/PM) em Juízo (consoante transcrição efetuada pela magistrada sentenciante e link da audiência disponibilizado nos autos – id. 49050474): "(...) Que se recorda dos fatos narrados; que foram acionados por populares sobre uma movimentação atípica; que, ao chegarem no local, vários indivíduos correram e o acusado foi alcançado; que procedeu à busca pessoal e encontrou certa quantidade de drogas com o réu; que não se recorda a fisionomia do acusado; que não se recorda o tipo da droga; que o acusado

não reagiu à abordagem; que o acusado não falou nada sobre as drogas; que as drogas estavam nas roupa do réu; que não conhece o local pois não atua no local; que não sabe informar se no local há tráfico habitual ou disputa de facções; que não chegaram populares ou familiares do acusado; que não teve informações sobre o acusado ser envolvido em alguma facção criminosa; que do local foram direto para a delegacia; (...) que o acusado na fuga não aparentava ter problema de locomoção e nem informou ter algum problema de saúde; que o acusado não falou sobre ser usuário de drogas; (...)” –

Grifos do Relator De outro giro, conforme amplamente confirmado por esta Corte, os depoimentos dos policiais que acompanharam a prisão são plenamente válidos, não se podendo atacar tais declarações pelo simples fato de possuírem esta qualidade. Este é o entendimento pacífico também no STJ, senão vejamos: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ROUBO DUPLAMENTE MAJORADO. ABSOLVIÇÃO. NECESSIDADE DE EXAME APROFUNDADO DO MATERIAL FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚM. N. 7/STJ. (...) II – Segundo entendimento reiterado desta Corte, 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, cabendo a defesa demonstrar sua imprestabilidade. (ut, HC 408.808/PE, Rel. Ministro , Quinta Turma, DJe 11/10/2017) III – Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no AREsp 1237143/AC, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 15/05/2018, DJe 25/05/2018, STJ) –

Grifos do Relator Sobreleve-se que o apelante, embora tenha negado a prática delitiva em Juízo, não trouxe nenhum elemento que corroborasse as suas assertivas, encontrando-se estas dissociadas dos demais elementos de prova trazidos aos autos, a exemplo dos depoimentos testemunhais, do auto de exibição e apreensão e dos laudos periciais, senão veja-se:

Interrogatório do Apelante em Juízo (consoante transcrição efetuada pela magistrada sentenciante): "(...) Que não é verdadeira a denúncia; que o interrogado falou que estava saindo de casa; que não confessa os fatos narrados na denúncia; que estava saindo de casa para ir para casa da filha; que só foi abordado por um policial; que perguntou seu destino, e não tinha ninguém na rua; que o interrogado foi abordado e revistado onde nada foi encontrado; que os policiais falaram que" iam dar um rolé "; que foi levado para 1º DP; que ao chegar na delegacia viu a droga; que não sabe de quem era a droga pois não portava nada; que não viu onde os policiais encontraram as drogas; que foi agredido por um policial na delegacia; que tinha R\$ 80,00; (...) que tem problema de estômago e na perna, pois foi baleado no ano de 2020 pela mesma guarnição; que em razão disso não consegue correr e anda mancando; que usa maconha e cocaína; que trabalha com tatuagem, no Engenho Velho da Federação; (...)” Outrossim, o crime de tráfico, como é consabido, é um crime de atividade essencialmente clandestina, razão pela qual a prova flagrantial do comércio não se torna indispensável, desde que apontada sua ocorrência por outros meios de prova. Em agasalho a este entendimento, colaciona-se a jurisprudência abaixo transcrita: “[...] É firme o entendimento desta Corte Superior de que"o crime de tráfico de drogas é tipo misto alternativo restando consumado quando o agente pratica um dos vários verbos nucleares inserido no artigo 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, sendo a venda prescindível ao seu reconhecimento"(AgRg no REsp 1863836/RS, Rel. Ministro , SEXTA TURMA, julgado em 06/10/2020, DJe 14/10/2020, STJ)"Para a caracterização do crime de tráfico de entorpecentes não é necessário que o agente seja surpreendido no exato momento em que esteja fornecendo materialmente a

droga a terceira pessoa, bastando a evidência que para fins de mercancia se destina o tóxico encontrado"(TJSP, Ap. 187.915-3/2, 5ª Câmara, j.30.11.1995, rel. Des. , RT 727/478). Para a configuração da traficância basta, portanto, que o agente seja surpreendido portando, trazendo consigo, guardando ou transportando a substância e que os elementos indiciários e as circunstâncias da apreensão evidenciem a atividade delituosa. Neste contexto, as circunstâncias em que ocorreu o flagrante levam à conclusão de que a substância entorpecente apreendida era reservada à mercancia – e não ao consumo próprio do apelante, como sustentado pela defesa –, mormente considerando-se que os policiais ouvidos em Juízo afirmaram que o local onde o recorrente foi flagrantado já é conhecido no meio policial como ponto de traficância, além do modo como se encontrava acondicionada a substância entorpecente apreendida – 31,96g (trinta e um gramas e noventa e seis centigramas) da substância entorpecente benzoilmetilecgonina (cocaína), sob a forma de pó, dividida em 21 (vinte e uma) porções, sendo quinze porções acondicionadas em microtubos de plástico nas cores lilás, verde e incolor, e seis porções embaladas em plástico incolor, tudo dentro de um saco plástico incolor –, evidenciando ser a droga apreendida destinada ao consumidor final. Apesar de a tese defensiva basear-se na insuficiência de provas para a condenação, o conjunto probatório aponta, de forma uníssona, ter sido o apelante o autor dos fatos, não havendo nos autos qualquer prova que possa infirmar tal declaração. No caso em testilha, todos os elementos probatórios colhidos na investigação policial foram confirmados durante a instrução processual, não havendo que se falar, portanto, em fragilidade ou ausência de lastro probatório apto à condenação pela prática do delito de tráfico de entorpecentes. 3. Do pleito de isenção da pena de multa Inicialmente, no que se refere à dosimetria da pena, além de esta não ter sido objeto do presente recurso, verifico que não há qualquer ilegalidade apta a ser reconhecida de ofício, não havendo reparos a serem feitos nesse ponto. Feitos esses esclarecimentos, verifico que a defesa pretende a isenção da pena de multa aplicada, sob a alegação de que restaria caracterizada a hipossuficiência financeira do apelante. Cumpre ressaltar que, assim como a pena privativa de liberdade, a pena de multa constitui sanção imposta pelo legislador, razão pela qual se afigura como impossível a sua supressão, sob o argumento de impossibilidade econômica do pagamento, cabendo ao Juízo da Execução apreciar a referida questão. Nesse sentido, já decidiu o Egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul: PENA. MULTA. ISENÇÃO DITADA EM JULGAMENTO DE RECURSO. IMPOSSIBILIDADE. A imposição da pena de multa é decorrência de dispositivo legal penal e, portanto, obrigatória, quando o réu é condenado por crime, no qual há cominação relativa a ela. As questões de isenção ou redução do montante, ou outras possíveis, devem ser discutidas no juízo da execução penal. DECISÃO: Condenação da multa mantida. Unânime. (Apelação Crime Nº 70043820661, Relator: , Julgado em 24/06/2014, DJ: 17/07/2014, Primeira Câmara Criminal, TJ/RS) – Grifos do Relator Pelo exposto, deve ser indeferido o pleito defensivo neste ponto. 4. Do pleito de Gratuidade Judiciária Quanto ao pleito de concessão de Justiça Gratuita, registre-se que, diante do que dispõe o art. 804 do Código de Processo Penal c/c o art. 98, §§ 2º e 3º do Código de Processo Civil, deve a sentença condenar nas custas o vencido, ainda que este seja assistido pela Defensoria Pública ou beneficiário da justiça gratuita, podendo, entretanto, ficar suspensa a exigência do pagamento, pelo prazo de 5 (cinco) anos, após avaliação das condições econômico-financeiras do condenado, pelo Juízo da



Execução Penal, e, findo o referido prazo, ficará prescrita a obrigação. Todavia, resta claro que o exame da hipossuficiência do apelante não pode ser efetuado por este relator, pois tal matéria é afeta ao Juízo das Execuções Penais, consoante orientação predominante no Superior Tribunal de Justiça, senão veja-se:"(...) 1. Nos termos do art. 804 do Código de Processo Penal, mesmo que beneficiário da justiça gratuita, o vencido deverá ser condenado nas custas processuais. 2. O momento de verificação da miserabilidade do condenado, para fins de suspensão da exigibilidade do pagamento, é na fase de execução, visto que é possível que ocorra alteração na situação financeira do apenado entre a data da condenação e a execução do decreto condenatório. (...) (AgRg no AREsp n. 394.701/MG, Ministro , Sexta Turma, DJe 4/9/2014) – Grifos do Relator "(...) 3. A suspensão de que se trata apenas pode ser concedida pelo Juízo da Vara de Execuções Penais, haja vista ser na fase da execução o momento adequado para aferir a real situação financeira do condenado, diante da possibilidade de alteração após a condenação." (AgRg no AREsp 254.330/MG, Rel. Ministro , QUINTA TURMA, julgado em 19/03/2013, DJe 25/03/2013) – Grifos do Relator Nesse sentido também vem decidindo esta Turma Criminal: "APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (...) IV – A pena de multa deve ser modificada para 10 (dez) dias-multa, para guardar proporcionalidade com a privativa de liberdade. O regime estabelecido deve permanecer no aberto, obedecendo o quanto disposto no art. 33, §§ 2º e 3º do CP. A Defesa do Apelante pugnou pela concessão da assistência judicial gratuita. O pedido não merece ser acolhido, data venia, por não existir amparo legal, pois independentemente de o réu ser patrocinado pela Defensoria Pública, o julgador deve condenar o sucumbente. Ademais, a matéria atinente à isenção de custas e gratuidade da justiça está disposta no art. 12 da Lei nº 1.060/50, sendo de competência do Juízo da Vara das Execuções Penais. V – Ante o exposto, CONHEÇO do Recurso de Apelação interposto, dando-lhe PARCIAL PROVIMENTO, apenas para reduzir a pena de multa para 10 (dez) dias-multa, mantendo, in totum, os demais termos da sentença objurgada" (Classe: APELAÇÃO, Número do Processo: 0005476-62.2013.8.05.0191, Relator (a): , Segunda Câmara Criminal – Segunda Turma, Publicado em: 10/03/2015 ) – Grifos do Relator Dessa forma, não deve ser conhecido o pedido, sob pena de supressão de instância. O voto, portanto, é no sentido de conhecer em parte do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento." Diante do exposto, acolhe esta 2ª Turma da 2ª Câmara Criminal do Tribunal de Justiça da Bahia o voto através do qual se conhece em parte do recurso e, na parte conhecida, nega-se provimento ao mesmo. Sala das Sessões, em (data registrada no sistema no momento da prática do ato). DES. RELATOR 02