

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500892-39.2018.8.05.0054 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: NARDISON JEAN DANTAS SANTANA Advogado (s): BRUNO PEREIRA ALVES APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO RECURSO DE APELAÇÃO. CRIME. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, "CAPUT" DA LEI 11.343/2006. PLEITO DE DE NULIDADE DA PROVA RELATIVA ÀS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS; ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS; E SUBSIDIARIAMENTE, REDUÇÃO DA PENA DE MULTA E DO PERÍODO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. POSSIBILIDADE DE ABSOLVIÇÃO. INEXISTÊNCIA NOS AUTOS DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. CIRCUNSTÂNCIA QUE ENSEJA A ABSOLVIÇÃO DO ACUSADO. O LAUDO DEFINITIVO SOBRE A TOXICIDADE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE APREENDIDA. IMPRESCINDÍVEL PARA O JULGAMENTO DO FEITO. MATERIALIDADE DELITIVA NÃO DEMONSTRADA. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO PARA ABSOLVER O ACUSADO DA ACUSADO DA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS, TIPIFICADO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/06, EM HARMONIA COM A DOUTA PROCURADORIA. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos de Apelação Criminal de Nº 0500892-39.2018.8.05.0054, oriundo da comarca de Catu-Ba, em que figura como recorrente NARDISON JEAN DANTAS SANTANA, na qualidade de réu, tendo como recorrido o Ministério Público do Estado da Bahia. 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 e DAR PROVIMENTO ao recurso, pelos fundamentos a seguir alinhados. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 6 de Junho de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500892-39.2018.8.05.0054 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: NARDISON JEAN DANTAS SANTANA Advogado (s): BRUNO PEREIRA ALVES APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de apelação criminal interposta contra sentença proferida no ID 33519401 que condenou NARDISON JEAN DANTAS SANTANA pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, aplicando-lhe a pena de 1 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão a serem cumpridos inicialmente em regime aberto, mais o pagamento de 166 (cento e sessenta e seis) dias-multa. A pena fora convertida em restritiva de direitos, na forma de prestação de serviços a comunidade por 1 (um) ano e 8 (oito) meses, e multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Em suas razões, apresentadas no ID 33519412, o Apelante requer, a nulidade da prova relativa às interceptações telefônicas, com o consequente desentranhamento de todos os relatórios de inteligência acostados aos autos, e requer ainda sua absolvição por ausência de provas. Subsidiariamente, pede um novo cálculo da pena de multa, reduzindo o número de dias-multa ao mínimo legal e o período da prestação de serviços à comunidade para um limite razoável. Alega que, o Apelante era investigado inicialmente por crimes realizados por uma organização criminosa que realizou o roubo de alguns bancos na cidade de Catu com a utilização de explosivos e fortes armamentos, o que deu à DRACO, uma autorização judicial para realizar a interceptação telefônica no Apelante. Todavia, informações colhidas com a interceptação telefônica concluíram que, o acusado não pertence a organização criminosa e não participou do roubo ao banco, mas foi indiciado por tráfico de drogas, com base nas escutas telefônicas, o que levou à investigação de suposta prática de crime de tráfico de drogas pelo acusado. Sustenta que, o objeto da

investigação não era a prática de crime de tráfico de drogas, mas sim de uma organização criminosas que atua realizando roubos a banco, e que por isso, a prova obtida por meio da interceptação telefônica deve ser considerada nula. Assevera que, o Juízo não fundamenta o porquê do deferimento da quebra de sigilo telefônico, e isso contraria a lei, vez que a suposta prática poderia ser obtida por meio de outros tipos de provas. Pontua que, apenas o número 71996470975 possuía autorização para a interceptação telefônica, e não há certeza que as conversas obtidas naquelas datas foram de fatos extraídas desse número, tornando a prova nula. Destaca que, o mandado de busca e apreensão que aconteceu no domicílio do acusado e em seu local de trabalho, na data de 29/08/2018 não foi encontrado nenhuma droga ou qualquer tipo de ilícito. Salienta que, não houve drogas apreendidas, e segundo a jurisprudência pátria, para que haja a configuração do crime de tráfico de drogas, quando não existir apreensão de drogas, a prova adquirida deve possuir outros substratos que a fortaleça, caso contrário, deverá prevalecer sempre o princípio da presunção da inocência. Aponta que, não houve testemunhas de acusação e defesa, e que a condenação foi baseada unicamente em prova documental e de mídia, fruto de interceptação telefônica, que face aos argumentos trazidos pela defesa deve ser anulada, pelo seu flagrante desrespeito a lei de interceptação telefônica. Alternativamente, pede que seja realizado um novo cálculo da pena de multa, reduzindo o número de dias-multa ao mínimo legal e ainda o período da prestação de serviços à comunidade para um limite razoável. Contrarrazões apresentadas no ID 33519421, pelo improvimento do recurso. O parecer emitido pela Procuradoria de Justiça no ID 59583767 foi pelo conhecimento e provimento parcial do apelo. É este o Relatório, que submeto ao exame do Exmo. Des. Revisor. Salvador/BA, 20 de maio de 2024. Des. José Alfredo Cerqueira da Silva – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator 04-M PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500892-39.2018.8.05.0054 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: NARDISON JEAN DANTAS SANTANA Advogado (s): BRUNO PEREIRA ALVES APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Ab Initio, impõe-se o conhecimento do apelo manejado, porquanto presentes os pressupostos recursais de admissibilidade. Insurge-se o Apelante contra a sentença, requerendo: a) a nulidade da prova relativa às interceptações telefônicas, com o consequente desentranhamento de todos os relatórios de inteligência acostados aos autos; B) sua absolvição, tendo em vista a ausência de provas aptas a embasar a condenação por tráfico de drogas; C) subsidiariamente, um novo cálculo da pena de multa, reduzindo o número de dias-multa ao mínimo legal e o período da prestação de serviços à comunidade para um limite razoável. Compulsando os autos, verifica-se que não há elementos suficientes e capazes de comprovar a ocorrência da prática do crime imputado ao Apelante, em virtude da ausência de comprovação da materialidade delitiva. Ocorre que, é incontroversa a autoria do crime, porquanto comprovada pelas gravações extraídas das interceptações telefônicas, devidamente autorizadas e justificadas, valendo apontar as transcrições de conversas aportadas aos Relatórios do Serviço de Inteligência de nº 14075 (ID 33519218 – p. 21/37), nº 14134 (ID 33519226 – p. 1/48) e 14203 (ID 33519231 – p. 36/71). Por outro lado, a materialidade não emerge suficientemente comprovada, o que enseja a absolvição requerida no apelo defensivo. Verifica-se que no caso em tela não houve a apreensão de qualquer material ilícito, e, consequentemente, inexistente comprovação por meio de auto de exibição e apreensão, laudo de

constatação provisório ou laudo definitivo, elemento este imprescindível para comprovar, cabalmente, a natureza entorpecente da substância apreendida. Com efeito, a Lei de Drogas, em seus arts. 50, §§ 1º, 2º e 3º e 56, dispõe sobre a necessidade de confecção do laudo de constatação preliminar e do laudo definitivo, servindo, o primeiro, para justificar a prisão em flagrante delito e o oferecimento de denúncia, e, o segundo, à comprovação da materialidade delitiva, a fim de lastrear a sentença. Contudo, ao longo da persecução penal não foi juntado aos autos o laudo toxicológico definitivo do entorpecente, elemento este imprescindível para a construção e comprovação da materialidade delitiva dos crimes de tráfico de drogas e, por conseguinte, autorizador de uma condenação. Extrai-se da sentença que a MM. Juíza a quo se valeu apenas das informações extraídas da interceptação telefônica para considerar como comprovada a materialidade do crime imputado ao denunciado, procedimento este que não é admitido pela legislação pertinente e que se revela contrário ao posicionamento, a esse respeito, adotado pela doutrina pátria e pela jurisprudência da Corte Superior de Justiça. Registre-se que a jurisprudência já se firmou no sentido de que a ausência do laudo toxicológico definitivo nos crimes de tráfico de droga enseja a necessidade de absolvição do Réu por ausência de materialidade delitiva. Vejamos: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. PORTE DE ARMAS. CONDENAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE DELITIVA. NÃO APREENSÃO DE ENTORPECENTES E DE ARMAS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Em recente julgado, a Terceira Seção desta Corte Superior reiterou o posicionamento pela impossibilidade de condenação, pelo crime do art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, quando não há apreensão de droga, ainda que sejam mencionadas outras provas a indicar a dedicação do acusado à venda de entorpecentes. Na oportunidade, concluiu-se que, "embora os depoimentos testemunhais e as provas oriundas das interceptações telefônicas judicialmente autorizadas tenham evidenciado que a paciente e os demais corréus supostamente adquiriam, vendiam e ofereciam 'drogas' a terceiros – tais como maconha, cocaína e crack –, não há como subsistir a condenação pela prática do delito descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, se, em nenhum momento, houve a apreensão de qualquer substância entorpecente, seja em poder dela, seja em poder dos corréus ou de terceiros não identificados" (HC n. 686.312/MS, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Rel. para acórdão Ministro Rogerio Schietti, 3ª S., DJe 19/4/2023). 2. A jurisprudência desta Corte Superior é firme em assinalar que o crime de porte ilegal de arma de fogo de uso permitido é de perigo abstrato. É prescindível, para sua configuração, a realização de exame pericial a fim de atestar a potencialidade lesiva da arma de fogo apreendida, pois é suficiente o simples porte do armamento, ainda que sem munições, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para a caracterização do delito. 3. No caso, entretanto, a Corte de origem entendeu pela ausência de materialidade do delito de porte de armas por considerar que as provas documentais existentes não são suficientes a comprovar o delito. 4. Para rever o entendimento adotado pela instância ordinária, seria imprescindível o reexame do acervo fático-probatório delineado no acórdão, procedimento vedado em recurso especial, a teor do enunciado sumular n. 7 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Agravo regimental não provido. STJ, (AgRg no AREsp n. 2.411.534/MG, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 19/3/2024, DJe de 2/4/2024.) PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO PELO

CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DE ENTORPECENTES E DE LAUDO DE EXAME TOXICOLÓGICO. VINCULAÇÃO COM ENTORPECENTES APREENDIDOS COM CORRÉU. MATERIALIDADE COMPROVADA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Terceira Seção desta Corte, no âmbito do HC n. 686.312/MS, Rel. p/o acórdão o Min. Rogerio Schietti Cruz, decidiu que, não obstante haja provas que evidenciem a ocorrência do tráfico de drogas, sem a apreensão dos entorpecentes o crime não se configura, por ausência de materialidade. 2. Ocorre que o acórdão impugnado vincula a apreensão de 8kg de maconha entregues por corréu da ação penal a que se refere este mandamus a integrante de outra célula criminosa da mesma organização, de modo que, neste caso, concretamente justificada a materialidade do crime de tráfico de drogas, sendo incabível a absolvição, à luz dos demais elementos constantes do acórdão impugnado, tais como as interceptações telefônicas e depoimentos de policiais. 3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no HC n. 860.031/RJ, relator Ministro Ribeiro Dantas, Quinta Turma, julgado em 4/12/2023, DJe de 11/12/2023.) Ressalte-se, ademais, que as provas colhidas ao longo da instrução processual, tais como, prova documentais, frutos da interceptação telefônica, não possuem o condão de suprir a ausência do laudo definitivo. A douta Procuradoria de Justiça opinou pela absolvição do Apelante, nos seguintes termos: "(...) Embora se tenham angariado provas contundentes quanto ao desempenho do tráfico pelo ora Apelante, de fato, não houve a apreensão de qualquer material ilícito no caso em testilha e, conseqüentemente, inexistente comprovação por meio de auto de exibição e apreensão, laudo de constatação provisório ou laudo definitivo que comprove a efetiva natureza ilícita das substâncias comercializadas, não se podendo descartar, ainda que pouco provavelmente, que o Apelante estivesse a comercializar substâncias adulteradas, apenas com aspecto de droga ilícita.. Não há, portanto, prova de materialidade do crime descrito no art. 33, caput, da Lei n. 11.343/2006, afigurando-se impositiva a absolvição. Outro não é o entendimento firmado nos recentes arestos do STJ (...)" (ID 59583767) Diante desse cenário, não há qualquer prova capaz de fundamentar, com segurança, um convencimento positivo a respeito da responsabilidade criminal do Apelante. Pelo contrário, há flagrante dúvida a respeito da materialidade do delito, o que, em face do princípio "in dubio pro reo", impõe a absolvição do acusado. Desse modo, é de se reconhecer a ilegalidade da condenação em face da ausência de comprovação da materialidade do delito, motivo pelo qual restam prejudicadas as demais teses sustentadas. Nesse sentido, também, já decidiu este egrégio Tribunal de Justiça, vejamos: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE ENTORPECENTES – INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA – CABIMENTO – MATERIALIDADE NÃO COMPROVADA – AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO – ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE – RECURSO PROVIDO. 1. Inicialmente, saliente-se que a materialidade delitiva atinente ao tráfico de drogas não restou demonstrada em desfavor do Apelante, porquanto não fora colacionado aos autos o laudo toxicológico definitivo da substância supostamente apreendida em seu poder, a saber, a maconha. 2. Com efeito, segundo a Lei n. 11.343/2006, o laudo provisório é mera peça informativa e só se presta para fundamentar a prisão em flagrante, servindo de supedâneo, ainda, para a deflagração da ação penal. Não serve, no entanto, como prova robusta da materialidade delitiva a fim de embasar o édito condenatório. Precedentes. 3. Parecer Ministerial pelo conhecimento e provimento parcial do Recurso. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO, COM ABSOLVIÇÃO DO APELANTE. (TJBA – APCR 0006538–51.2011.8.05.0113 – DES. NILSON CASTELO BRANCO – JULGADO EM 16/04/2013 – PUB.06/05/2013 – PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA).

APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 33, CAPUT, LEI Nº. 11.343/06. TRÁFICO. MATERIALIDADE NÃO COMPROVADA. AUSÊNCIA DE LAUDO TOXICOLÓGICO DEFINITIVO. ABSOLVIÇÃO QUE SE IMPÕE. PARECER MINISTERIAL PELO CONHECIMENTO E IMPROVIMENTO DO RECURSO. APELO CONHECIDO E PROVIDO. (TJBA – APCR 0001558-13.2015.8.05.0113 – DESA. SORAIA MORADILLO PINTO – JULGADO EM 05/07/2018 – PUB.10/07/2018 – SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA). O restante dos pedidos, quais sejam, a nulidade da prova relativa às interceptações telefônicas e a redução da pena de multa e do período da prestação de serviços à comunidade, encontram-se prejudicados em vista da absolvição do Apelante. Por fim, ressalte-se que o MM Juízo concedeu o direito ao Apelante de recorrer em liberdade, conforme sentença de ID 33519401. Ante o exposto voto, em harmonia com a douta Procuradoria de Justiça, pelo CONHECIMENTO do Recurso de Apelação interposto, DANDO-LHE PROVIMENTO, para reformar a sentença recorrida e absolver o réu NARDISON JEAN DANTAS SANTANA da acusação de ter praticado o crime tipificado no art. 33, caput, da Lei 11.343/06, com fulcro no art. 386, VII, do CPP. Salvador/BA, 20 de maio de 2024. Des. José Alfredo Cerqueira da Silva – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator