

PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500277-95.2020.8.05.0113

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

ACORDÃO

PENAL E PROCESSUAL PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, DA LEI Nº 11.343/2006). MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. TESE ABSOLUTÓRIA NÃO RECONHECIDA. DEPOIMENTOS DE POLICIAIS MILITARES QUE MERECEM CREDIBILIDADE. DOSIMETRIA DA PENA MANTIDA. JUSTIÇA GRATUITA. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. RESTITUIÇÃO DE VALORES APREENDIDOS. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA MANTIDA NA INTEGRALIDADE.

1. Trata-se de Recurso de Apelação interposto por que, ao final da instrução processual viu-se condenado à pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, pela prática das condutas descritas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/2003.

2. Da isenção no pagamento das custas. A aferição da situação econômico-financeira do Apelante deve ser realizada pelo Juízo da Execução. É que a cominação de custas é decorrente de preceito legal (art. 804 do Código de Processo Penal), constituindo-se, portanto, ônus natural da condenação.

Não conhecimento.

3. A materialidade restou comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão que descreve: um revólver calibre 38, com numeração suprimida, municiado com 03 estojos intactos, um cartucho .40, um calibre .32, 03 munições .38 e uma .40, (pg. 18, dos autos digitais SAJ), pelos laudos de constatação e de exame pericial realizados nas substâncias entorpecentes e na arma de fogo apreendidas (pg. 36/45, dos autos digitais SAJ). A autoria delitiva, em idêntica simetria ressaí indubitosa, não merecendo prosperar a tese defensiva de inexistência de lastro probatório necessário à condenação. Tem-se que a versão apresentada pelo Apelante encontra-se isolada nos autos, e dissociada dos demais elementos probatórios, de forma que mais se amolda à tentativa de quedar-se livre de responsabilização penal pelo delito perpetrado. Embora não tenha sido perfeitamente uníssona, a versão dos policiais foi, sim, consistente acerca da dinâmica dos fatos, harmonizando-se em pontos essenciais. Nesse contexto, mister salientar que pequenas divergências não afastam a credibilidade dos depoimentos, uma vez que compreensíveis em razão do lapso temporal transcorrido entre a data do fato e a realização da oitiva judicial. Precedentes (STJ – AgRg no HC: 686818 SP 2021/0258527-8, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 07/12/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/12/2021).

4. Dosimetria da pena. durante a fixação da pena base, foram valoradas, favoravelmente ao Apelante todas as circunstâncias judiciais, de forma que restou estabelecida no mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão. Na segunda fase, foi reconhecida a circunstância agravante da reincidência (ação penal nº 0300745-19.2015.8.05.0113), de forma que após o incremento da fração de 1/6 (um sexto) restou estabelecida a pena intermediária de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão. Por fim, faz-se necessária a aplicação da causa de aumento prevista no art. 40, IV, da Lei nº 11.343/2006, exasperando-se a pena em 1/6 (um sexto), restando, definitivamente fixada em 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, nos termos fixados na sentença.

5. Do direito de recorrer em liberdade. Os requisitos da decretação da prisão preventiva permanecem inalterados e a manutenção da prisão cautelar não ofende qualquer dispositivo constitucional, sobretudo no que tange aos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal, bem como não representa antecipação de cumprimento de pena. Manutenção que se impõe.

6. Da restituição de valores apreendidos. Os documentos carreados aos autos são insuficientes para comprovar a propriedade e licitude do dinheiro apreendido.

RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO, PARCIALMENTE, E NA EXTENSÃO NÃO PROVIDO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 0500277-95.2020.8.05.0113, da comarca de Itabuna, nos quais figuram como Apelante , e Apelado o Ministério Público do Estado da Bahia.

ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1ª Turma Criminal da Primeira Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça, à unanimidade de votos, em conhecer, parcialmente e NEGAR PROVIMENTO ao Recurso, nos termos do voto

Salvador, .

DECISÃO PROCLAMADA

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Advogado (s):

Advogado (s):

RELATÓRIO

Cuida-se de Apelo interposto por , em face da sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Criminal da comarca de Itabuna, que, nos autos da ação penal nº 0500277-95.2020.8.05.0113, condenou-o à pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, pela prática das condutas descritas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/2003.

O Ministério Público Estadual ofereceu denúncia em desfavor do Recorrente, aduzindo que este, no dia 21/06/2020, por volta das 17h e 15min, em via pública, na Rua F, em frente à residência nº 09, nas proximidades do Casarão, no Bairro Mangabinha, município de Itabuna, foi flagrado portando, à cintura, um revólver de marca INA, calibre 32, numeração suprimida, contendo quatro cartuchos. Segundo a peça acusatória, o Apelante tentou evadir-se, adentrando em uma residência na, na qual foram apreendidos 178 (cento e setenta e oito) porções de “maconha” e 04 (quatro) porções de cocaína, além da importância de R\$ 3.883,00 (três mil, oitocentos e oitenta e três reais) em cédulas variadas e R\$ 911,80 (novecentos e onze reais e oitenta centavos) em moedas (pg. 01/03, dos autos digitais SAJ).

A denúncia foi recebida em 14.09.2020 (pg. 121/123, dos autos digitais SAJ).

Concluída a fase de formação da culpa e apresentadas alegações finais pelo Ministério Público Estadual (pg. 155/157, dos autos digitais SAJ) e pela Defesa (pg. 158/178 dos autos digitais SAJ), prolatou-se a sentença condenatória (pg. 180/189, dos autos digitais SAJ).

Inconformado, , interpôs Recurso de Apelação (pg. 200), sustentando a ausência de lastro probatório suficiente à condenação, requerendo a absolvição, com base no princípio in dubio pro reo. Subsidiariamente, requereu o redimensionamento da pena, a fim de que seja fixada no mínimo legal, bem como a concessão do direito de recorrer em liberdade, a isenção do pagamento das custas processuais e ainda a restituição do valor apreendido (evento 25813979).

Contrarrazões ministeriais pelo conhecimento e improvimento do recurso (pg. 246/261, dos autos digitais SAJ).

Instada, a douta Procuradoria de Justiça exarou pronunciamento pelo conhecimento e improvimento recurso (evento 26496420, dos autos digitais SAJ).

Salvador/BA, 31 de marco de 2022.

Desa. – 1ª Câmara Crime 1ª Turma
Relatora

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500277-95.2020.8.05.0113

Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma

APELANTE:

Advogado (s):

APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA

Advogado (s):

ALB/04

VOTO

Conheço, parcialmente do recurso, ante o não preenchimento dos requisitos processuais exigidos.

Trata-se de Recurso de Apelação interposto por que, ao final da instrução processual viu-se condenado à pena de 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, a ser cumprida em regime inicial fechado e pagamento de 680 (seiscentos e oitenta) dias-multa, pela prática das condutas descritas no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006 e art. 16, § 1º, inciso IV, da Lei nº 10.826/2003.

Com efeito, não merece ser conhecido o pedido de concessão da assistência judiciária gratuita, haja vista que a aferição da situação econômico-

financeira do Apelante deve ser realizada pelo Juízo da Execução. É que a cominação de custas é decorrente de preceito legal (art. 804 do Código de Processo Penal), constituindo-se, portanto, ônus natural da condenação.

Registre-se, inclusive, que o art. 98, §3º do CPC não tratou de estabelecer a possibilidade de isenção do pagamento das custas processuais, mas, tão somente, que seja sobrestada a sua exigibilidade, pelo período de 05 (cinco) anos, em cujo interregno temporal poderá o condenado ser compelido a adimpli-la, caso demonstre condições financeiras para tal. Do contrário, será a referida obrigação extinta, em razão da ocorrência do fenômeno da prescrição quinquenal dos créditos tributários.

Sobre o tema, o seguinte aresto:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. CORRUPÇÃO DE MENOR. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DA ASSOCIAÇÃO. SÚMULA N.º 7/STJ. INEXISTÊNCIA DE APREENSÃO DE ENTORPECENTES. AUSÊNCIA DE MATERIALIDADE DELITIVA NO TRÁFICO. ABSOLVIÇÃO. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA. IMPOSSIBILIDADE. GRATUIDADE JUDICIÁRIA. ANÁLISE PELO JUÍZO DAS EXECUÇÕES PENAIS. AGRAVO REGIMENTAL PARCIALMENTE PROVIDO.

O alegado estado de miserabilidade do Réu, utilizado como argumento para viabilizar a isenção de qualquer consectário legal, deve ser aferido pelo Juízo das Execuções Penais.

(...)

(AgRg no AREsp 1335772/PE, Rel. Ministra , SEXTA TURMA, julgado em 04/02/2020, DJe 27/02/2020)

MÉRITO

A materialidade restou comprovada pelo Auto de Exibição e Apreensão que descreve: um revólver calibre 38, com numeração suprimida, municiado com 03 estojos intactos, um cartucho .40, um calibre .32, 03 munições .38 e uma .40, (pg. 18, dos autos digitais SAJ), pelos laudos de constatação e de exame pericial realizados nas substâncias entorpecentes e na arma de fogo apreendidas (pg. 36/45, dos autos digitais SAJ).

A autoria delitiva, em idêntica simetria ressaí induvidosa, não merecendo prosperar a tese defensiva de inexistência de lastro probatório necessário à condenação. Tem-se que a versão apresentada pelo Apelante encontra-se isolada nos autos, e dissociada dos demais elementos probatórios, de forma que mais se amolda à tentativa de quedar-se livre de responsabilização penal pelo delito perpetrado.

Por outro lado, embora não tenha sido perfeitamente uníssona, a versão dos policiais foi, sim, consistente acerca da dinâmica dos fatos, harmonizando-se em pontos essenciais. Nesse contexto, mister salientar que pequenas divergências não afastam a credibilidade dos depoimentos, uma vez que compreensíveis em razão do lapso temporal transcorrido entre a data do

fato e a realização da oitiva judicial.

Vejamos então alguns trechos dos depoimentos prestados pelos Policiais Militares , e (pg. 143, dos autos digitais SAJ):

“Que a guarnição realizava incursões pela área periférica do Bairro Mangabinha, na região das casinhas. (...) O ora acusado foi abordado ainda na porta da casa. Procedida a revista, com ele foram encontrados um revólver calibre 32 à cintura e dinheiro no bolso (mais adiante, o depoente diz que maconha foi encontrada numa das mãos). Dentro da casa, sobre um raque, foi encontrada maconha e mais dinheiro. O denunciado chegou a resistir, aplicando força e arremessando o celular ao chão, tendo-o quebrado. Assim, ele foi algemado. A droga fora colocada para dentro da casa pelo ora réu. A porta da residência estava aberta. Pouco tempo depois, chegou a esposa do denunciado, com a filha nos braços. Ela se voltou contra a guarnição. A residência era guarneçada por móveis e possuía, até, brinquedos da criança, parecendo que o acionado morava no local, utilizando-a como ponto de tráfico. Pela janela de outra casa próxima, uma outra guarnição observou que estranhos arremessaram maconha pela janela. Essa droga não teve relação com a diligência que culminou com a prisão do ora acusado. Não lembra se a arma em questão tinha numeração suprimida. As munições de outros calibres foram apreendidas próximo ao dinheiro e à droga. A diligência foi realizada, inicialmente, com uma viatura. Depois da apreensão das drogas, chegaram mais duas viaturas para prestar apoio e policiais em motos. (...) Quando dada a voz de abordagem, ele tentou fugir, chegando a correr em direção à casa. Ainda na porta da residência, ele foi alcançado.”(Depoimento judicial prestado pelo Tenente).

“Que a guarnição fazia rondas pela região das casinhas, no bairro Mangabinha, área conhecida como reduto de tráfico de drogas. Em dado instante, passando por uma rua, o réu foi avistado. Dada a voz de abordagem, ele correu. O depoente e o Tenente Paulo desembarcaram e seguiram a pé. O acionado foi contido na porta de casa. Procedida a revista, com ele foi encontrado um revólver calibre 32, com uma munição. A porta da casa estava aberta. Sobre um rack, logo na sala, pode-se perceber que havia coisas bagunçadas. Realizadas buscas, constatou-se que havia balinhas de maconha e dinheiro sobre o móvel. A companheira do acusado estava numa casa próxima e se apresentou, com uma criança nos braços. Num cestinho encontrado na sala, foi encontrada mais munição e cerca de três mil reais em dinheiro fracionado. Não lembra se em poder do acusado, na revista pessoal, foi encontrada alguma droga. A droga apreendida era conformada por maconha, cocaína e crack. A casa possuía móveis e, aparentemente, o réu morava no local com a companheira. Na ocasião, o denunciado assumia a propriedade exclusiva da droga. Não sabe precisar a distância entre o local onde foi dada a voz de abordagem e o local da revista pessoal. Talvez cem a cento e cinquenta metros. Não sabe mensurar essa distância. Posteriormente, outra guarnição chegou para prestar apoio, pois começou a aglomerar gente na rua. Na realidade, não sabe precisar a distância referida. Quis dizer que não saberia precisar por metros, se

cinquenta, cem metros etc. Não tem condições de precisar distância, pois tudo se deu rápido, em movimento. O percurso da perseguição se deu do começo de uma rua até metade de outra transversa; O depoente e o Tenente Paulo fizeram a busca pessoal no acusado. Pelo que lembra, apenas a arma foi apreendida em poder do réu. Como a porta da casa estava aberta, o depoente se voltou para observá-la, temendo que pudesse haver mais alguém no interior da casa. A guarnição era composta pelo Tenente, pelo depoente e pelo Cabo Luciano (que permaneceu na viatura). chegou outra viatura em apoio, em virtude da aglomeração. Como o depoente porta arma longa, acredita que a apreensão dos objetos encontrados em poder do réu deve ter sido feita pelo Tenente. O depoente ficou preocupado com o fato de a casa estar aberta, por isso não lembra de detalhes. O dinheiro encontrado dentro da sala estava em cédulas, inclusive de R\$ 100,00 e R\$ 50,00 e miúdos. Havia um pote com moedas de um real, o qual também foi levado à Depol." (Depoimento judicial prestado pelo Policial).

"Que compunha a guarnição, em incursão pela região das Casinhas. O réu foi avistado em atitude suspeita e correu, buscando empreender fuga. Ele foi perseguido, sendo alcançado na porta de casa. Feita a abordagem, com ele foi encontrado um revólver, à cintura. A porta da casa estava aberta, de modo que se pode visualizar um rack, sobre o qual foi encontrada considerável quantidade de maconha, pequena quantidade de cocaína e muito dinheiro fracionado. A guarnição era composta pelo depoente, pelo Tenente Paulo e pelo PM . Outra guarnição chegou depois para prestar auxílio. Inclusive, essa outra guarnição encontrou certa de quatro quilos de maconha numa residência próxima, não se sabendo se possuía alguma relação com . A perseguição ao réu ocorreu a pé. A viatura permaneceu estacionada na ladeira. Do local onde foi dada voz de parada até o local onde o acusado foi revistado, a distância era de mais ou menos quinze a vinte metros. Reafirma que a arma de fogo foi encontrada em poder do réu, à cintura. Não percebeu se o réu portava algo nas mãos. Recorda-se que o acusado estava de posse de um celular e o quebrou jogando-o no chão. Foram os outros dois policiais que alcançaram o ora réu. O depoente ficou mais atrás. Reafirma que grande quantidade de maconha e pequena quantidade de cocaína foram encontrados sobre o rack. Quanto ao dinheiro apreendido, havia muitas moedas de R\$ 0,25, R\$ 0,50 e R\$ 1,00. foram mais de quatro quilos em moedas. Também havia cédulas variadas, de R\$ 2,00, R\$ 5,00 e R\$ 10,00; havia poucas cédulas de R\$ 50,00 e R\$ 100,00. As moedas estavam acondicionadas numa garrafa plástica. A companheira do acusado chegou em seguida, reclamando, dizendo que ele era inocente. Ela estava com uma criança de colo. A porta da casa estava aberta, nada foi arrombado. A casa tinha móveis, de modo a ficar claro que o acusado morava lá. Munição foi encontrada, não se recordando o calibre. Parece que a arma não estava municada. Num primeiro momento, o réu tentou se evadir. Depois ele se conteve. O denunciado não explicou sobre a origem do dinheiro. Havia um portão na porta da sala, a qual estava aberta. Dada a visualização da droga pelo portão, este foi aberto." (Depoimento judicial prestado pelo Policial Militar).

Outrossim, entende-se pela validade dos depoimentos prestados por policiais quando coerentes, como in casu, em que não há qualquer motivo plausível para descredibilizar suas declarações. Aliás, seria contraditório o Estado outorgar-lhes função de tamanha relevância para, em seguida, não valorar suas palavras, sendo que, não raras vezes, são eles as únicas testemunhas oculares dos delitos. Assim, não importa que os agentes da segurança sejam as únicas testemunhas acusatórias.

Nessa linha de intelecção, segue o julgado do STJ:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO MOTIVADO DE PROVAS. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEVIDAMENTE COMPROVADAS. TESE DE TORTURA DA TESTEMUNHA DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. MERA ILAÇÃO, SEM INDÍCIOS. AMPLO REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INCOMPATÍVEL COM A VIA ESTREITA DO WRIT. DOSIMETRIA. REDUTORA DO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. DEDICAÇÃO AO CRIME COMPROVADA. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. (STJ – HC: 690103 SP 2021/0276647-6, Relator: Ministro (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJDF), Data de Julgamento: 19/10/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/11/2021) (STJ – AgRg no HC: 686818 SP 2021/0258527-8, Relator: Ministro, Data de Julgamento: 07/12/2021, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 13/12/2021)

Nesse sentido, vem caminhando a jurisprudência desta Corte Fracionária:

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVAS COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. PROVA IDÔNEA. CONDENAÇÃO MANTIDA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO DE PENA. ART. 33, § 4º, DA LEI DE TÓXICOS. DESCABIMENTO. RÉU QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. RECURSO NÃO PROVIDO. (...) 3. A prisão do apelante ocorreu no dia 05.08.2019 e a audiência de instrução e julgamento foi realizada em 04.09.2020, ou seja, 01 (um) ano após o fato. Assim, as pequenas contradições dos policiais são perfeitamente normais e não invalidam o conjunto probatório, sobretudo quando as declarações se harmonizam em pontos essenciais e as divergências se limitam a detalhes de menor importância. 4. Embora o Laudo de Lesões Corporais de fls. 59/60, indique a existência de uma "ferida contusa, escavada, medindo 2,0cm na sua maior extensão, em fase de cicatrização, localizada na face posterior em 1/3 superior da coxa esquerda", não há nos autos qualquer ligação entre as supostas agressões, que devem ser apuradas em procedimento próprio, com o crime de tráfico praticado pelo recorrente. 5. A simples negativa do acusado na fase judicial apartada de qualquer justificativa idônea, não tem o condão de invalidar a prova oral colhida. E, no caso dos autos, não há qualquer elemento que ao menos indique interesse dos policiais em incriminar o apelante. 6. O apelante se decide à prática de atividades criminosas, vez que, além desta condenação, responde a outro processo nesta Capital, pela prática do mesmo crime (Ação Penal nº 0534695-41.2019.805.0001). Logo, não

há como aplicar a minorante, haja vista que não se está diante de fato inédito e eventual, restando comprovado que se dedica à atividade criminosa. 7. RECURSO NÃO PROVIDO, nos termos do parecer da Procuradoria de Justiça. (TJ-BA – APL: 05336656820198050001, Relator: , PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL – PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: 07/07/2021)

Como já dito, no caso em espeque as pequenas divergências apontadas pela Defesa, além de serem próprias da natureza da prova, referem-se a fatos absolutamente secundários, em nada prejudicando a certeza a respeito da autoria do delito em questão.

Assim, não se pode negar valor a tais depoimentos pelo simples fato de terem sido prestados por agentes públicos, até porque, agindo no estrito cumprimento do dever funcional, com obediência aos preceitos legais, são merecedores de toda confiança, como de resto qualquer pessoa há de merecer, até prova em contrário, inexistente nesses autos

Dessa forma, o suporte fático e probatório, embasado nos elementos informativos colhidos na fase inquisitiva, corroborados pelas provas produzidas em Juízo, é suficiente para ensejar as condenações, motivo pelo qual não há falar em absolvição por insuficiência de provas.

DOSIMETRIA DA PENA

Também não merece prosperar o pleito da Defesa de fixação da pena no mínimo leal, uma vez, que durante a fixação da pena base, foram valoradas, favoravelmente ao Apelante todas as circunstâncias judiciais, de forma que restou estabelecida no mínimo legal, ou seja, 05 (cinco) anos de reclusão.

Na segunda fase, foi reconhecida a circunstância agravante da reincidência (ação penal nº 0300745-19.2015.8.05.0113), de forma que após o incremento da fração de 1/6 (um sexto) restou estabelecida a pena intermediária de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão.

Por fim, faz-se necessária a aplicação da causa de aumento prevista no art. 40, IV, da Lei nº 11.343/2006, exasperando-se a pena em 1/6 (um sexto), restando, definitivamente fixada em 06 (seis) anos, 09 (nove) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, nos termos fixados na sentença.

DO DIREITO DE RECORRER EM LIBERDADE

Quando negou ao Sentenciado o direito de recorrer em liberdade, o Magistrado lastreou-se na manutenção dos motivos que ensejaram a decretação da prisão preventiva, notadamente pelo risco de reiteração delitiva, ante a reincidência ostentada, mostrando-se necessária a preservação da ordem pública.

Ponderando-se os fundamentos expostos pelo Juízo a quo, constata-se que os requisitos da decretação da prisão preventiva permanecem inalterados e a manutenção da prisão cautelar não ofende qualquer dispositivo constitucional, sobretudo no que tange aos princípios da presunção de inocência e do devido processo legal, bem como não representa antecipação de cumprimento de pena. Não houve qualquer alteração fático-probatória nos elementos que ensejaram a decretação da prisão preventiva, conforme bem fundamentado pelo Magistrado Julgador.

Ademais, o Apelante permaneceu custodiado durante toda a instrução criminal, afigurando-se um contrassenso conferir-lhe o direito de aguardar o trânsito em julgado da condenação em liberdade, quando os fundamentos da segregação subsistem, visto que não fora apresentado qualquer fato novo capaz de modificar tal situação.

Por fim, sobrevindo sentença penal condenatória, a manutenção da custódia, mormente porque o Apelante permaneceu preso durante a instrução criminal por força de decisão judicial motivada, não configura ilegalidade.

Sobre o tema, o seguinte aresto:

RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA CONDENATÓRIA. NEGADO O DIREITO A RECORRER EM LIBERDADE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. PERICULOSIDADE DO AGENTE. QUANTIDADE, VARIEDADE E NATUREZA DAS DROGAS. NECESSIDADE DE GARANTIR A ORDEM PÚBLICA. RÉU QUE PERMANECEU PRESO DURANTE A INSTRUÇÃO DO PROCESSO. MEDIDAS CAUTELARES ALTERNATIVAS. INSUFICIÊNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. RECURSO ORDINÁRIO 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 ⁰⁰ CPP. Deve, ainda, ser mantida a prisão antecipada apenas quando não for possível a aplicação de medida cautelar diversa, nos termos previstos no art. 319 do CPP. No caso dos autos, a prisão preventiva foi adequadamente motivada, tendo as instâncias ordinárias demonstrado, com base em elementos extraídos dos autos, a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do recorrente, evidenciadas pela quantidade, variedade e natureza das drogas apreendidas ⁰⁰ 1.996kg de maconha e 8,9g de cocaína ⁰⁰, o que, somado ao fato de haver nas embalagens inscrição que faz menção à facção criminosa Comando Vermelho, demonstram risco ao meio social, recomendando a sua custódia cautelar especialmente para garantia da ordem pública. 2. Tendo o paciente permanecido preso durante toda a instrução processual, não deve ser permitido recorrer em liberdade, especialmente porque, inalteradas as circunstâncias que justificaram a custódia, não se mostra adequada a soltura dele depois da condenação em Juízo de primeiro grau. 3. Inaplicável medida cautelar alternativa quando as circunstâncias evidenciam que as providências menos gravosas seriam insuficientes para a manutenção da ordem pública. 4. Recurso ordinário desprovido. (STJ – RHC: 143865 RJ 2021/0072077-0, Relator: Ministro , Data de Julgamento: 20/04/2021, T5 – QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 26/04/2021)

Logo, presentes os requisitos do art. 312 do CPC, a manutenção da prisão é medida que se impõe no caso.

Por fim, pretende o Apelante, através do recurso interposto, a restituição de valores que afirma ter proveniência lícita. Contudo, tenho que razão não lhe assiste.

O procedimento referente à restituição das coisas apreendidas regula-se pelos artigos 118 a 124 do Código de Processo Penal, sendo que o primeiro artigo dispõe que "antes de transitar em julgado a sentença final, as coisas apreendidas não poderão ser restituídas enquanto interessarem ao processo".

Sobre o tema, leciona :

(...) Coisas apreendidas: são aquelas que, de algum modo, interessam à elucidação do crime e de sua autoria, podendo configurar tanto elementos de prova, quanto elementos sujeitos a futuro confisco, pois coisas de fabrico, alienação, uso, porte ou detenção ilícita, bem como as obtidas pela prática do delito.

Interesse ao processo: é o fator limitativo da restituição das coisas apreendidas. Enquanto for útil ao processo, não se devolve a coisa recolhida, até porque, fazendo-o, pode-se não mais obtê-la de volta. Imagine-se a arma do crime, que necessitaria ser exibida aos jurados, num processo que apure crime doloso contra a vida. Não há cabimento na sua devolução, antes do trânsito em julgado da sentença final, pois é elemento indispensável ao feito, ainda que pertença a terceiro de boa fé e não seja a coisa de posse ilícita. Porém, inexistindo interesse ao processo, cabe a restituição imediatamente após a apreensão ou realização de perícia. (. Código de Processo Penal Comentado. 11 ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2012, p. 324/325)

Assim, em sendo constatado que os documentos carreados aos autos são insuficientes para comprovar a propriedade e licitude do dinheiro apreendido, acertada é a decisão proferida na primeira instância.

Ante o exposto, conheço, parcialmente e voto pelo IMPROVIMENTO do Apelo, mantendo-se a sentença em sua integralidade.

Sala das Sessões, de 2022.

Desa. – 1ª Câmara Crime 1ª Turma
Relatora

