

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0542001-61.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: IVANBERGUE PIRES SANTOS e outros Advogado (s): DIREITO PENAL. DIREITO PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. APREENSÃO DE 56 (CINQUENTA E SEIS) PEDRAS DE CRACK. RECORRENTE SENTENCIADO A CUMPRIR 1 (UM) ANO E 8 (OITO) MESES DE RECLUSÃO. REPRIMENDA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVA DE DIREITOS. RECURSO DA DEFESA. I.ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. O CONJUNTO PROBATÓRIO COMPROVA A MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS. RELEVÂNCIA DOS DEPOIMENTOS DE AGENTES PÚBLICOS INCUMBIDOS, POR DEVER DE OFÍCIO, DE COMBATE AO CRIME, SE REVESTEM DE INQUESTIONÁVEL VALOR PROBATÓRIO. AS CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO, DESCRITAS DE FORMA COERENTE E SISTEMÁTICA PELOS POLICIAIS EM AMBAS AS FASES PROCEDIMENTAIS, ALIADAS À QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS, ELEMENTOS QUE APONTAM PARA A EFETIVA RESPONSABILIDADE CRIMINAL DO RÉU, AFASTANDO A TESE DE DEFICIÊNCIA PROBATÓRIA. II.DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO DE TRÁFICO ILÍCITO DE DROGAS PARA O DE PORTE DE ENTORPECENTES PARA CONSUMO PESSOAL. IMPOSSIBILIDADE. CONDIÇÃO DE MERO USUÁRIO NÃO COMPROVADA. AS CIRCUNSTÂNCIAS DO DELITO, A QUANTIDADE DE DROGAS APREENDIDAS EM PODER DO RÉU (56 PEDRAS DE CRACK), INCOMPATÍVEL PARA O CONSUMO PRÓPRIO, E A FORMA COMO ESTAVAM ACONDICIONADAS, CARACTERIZAM A DESTINAÇÃO MERCANTIL DOS ENTORPECENTES. III.RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO. AFASTAMENTO DA CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO, PREVISTA NO ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/2006. ACOLHIMENTO. DEDICAÇÃO À ATIVIDADES CRIMINOSAS. RECURSO DEFENSIVO NÃO PROVIDO. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal n. 0542001-61.2019.8.05.0001, proveniente da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador-BA, em que figuram, como apelantes, Ivanbergue Pires Santos e o Ministério Público do Estado da Bahia, e, como apelados, Ivanbergue Pires Santos e o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Eminentíssimos Desembargadores integrantes da Primeira Turma da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em CONHECER dos Recursos de Apelação manejados, para, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AO APELO DEFENSIVO, ao tempo em que CONCEDE PROVIMENTO AO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL, nos termos do Voto do Desembargador Relator. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Recursos simultâneos Por Unanimidade Salvador, 23 de Setembro de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0542001-61.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: IVANBERGUE PIRES SANTOS e outros Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Recursos de Apelação Criminal interpostos contra a Sentença (Id 55049486) por meio da qual o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador-BA julgou procedente o pedido formulado na denúncia, e condenou Ivanbergue Pires Santos à pena de 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, por reconhecida infração ao art. 33, caput, da Lei nº 11343/2006. Entrementes, substituiu a reprimenda privativa de liberdade por pena restritiva de direitos a ser fixada pelo Juízo da Execução. Inconformada com a sentença penal condenatória, pleiteia a absolvição do recorrente em face da ausência de suporte probatório mínimo para subsidiar a condenação, com fundamento no art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal. Subsidiariamente, pugna pela desclassificação do crime de tráfico

de drogas para a conduta capitulada no art. 28, da Lei 11.343/2006. Por sua vez, o Ministério Público do Estado da Bahia manifestou insurgência contra a sentença, no capítulo relativo ao tráfico privilegiado, postulando pelo afastamento da aplicação da causa especial de diminuição, prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006. Ambos os recursos foram contrarrazoados (Id 55049500 e Id 55049512). Ao subirem os autos a esta instância, opinou a douta Procuradoria de Justiça pelo desprovimento do recurso interposto pelo réu, e provimento (Id 56196429). Distribuídos os autos à Segunda Câmara Criminal, coube-me o múnus da Relatoria (Id 55054023). Vindo-me conclusos, lanço o presente relatório, submetendo-o à análise do (a) eminente Desembargador (a) Revisor (a), em atendimento à redação do art. 166, I, do RI/TJBA. É o relatório. Salvador/BA, (data registrada no sistema). Des. Jefferson Alves de Assis – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0542001-61.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e outros Advogado (s): APELADO: IVANBERGUE PIRES SANTOS e outros Advogado (s): VOTO Os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade dos apelos estão presentes na hipótese, ensejando o conhecimento de ambos os recursos. 1. Dos Fatos. Narra a exordial acusatória que: “(...) no dia 01 de dezembro do ano em curso (2019), por volta das 14h20min, na Rua Direita da Polêmica, nesta cidade, o Denunciado se encontrava na via pública e, ao visualizar a viatura policial, tentou empreender fuga. Entretanto, alcançado pela Polícia, com ele foi localizado e apreendido um saco contendo 57 (cinquenta e sete) pedras da substância psicoativa alcaloide da cocaína, comumente conhecida por Crack, além da quantia de R\$25,70 (vinte cinco reais e setenta centavos), conforme auto de apreensão dos autos. Em razão disso, o Denunciado foi preso em flagrante delito e o material com ele encontrado foi objeto de perícia preliminar, constatando-se a compatibilidade com a substância tóxica acima referida, conforme fl. 13. Ao ser interrogado, (fl. 10/11 do IP), o Denunciado negou a posse da sacola contendo a droga retro citada, ao dizer que caminhava pela rua e, nas proximidades de um tonel de lixo, foi abordado por policiais, os quais encontraram a droga no lixo local e lhe atribuíram a posse. Acrescentou que já foi preso por prática de roubo anteriormente. (...)” Transcorrida a instrução criminal sobreveio a sentença condenatória, na qual o Magistrado singular julgou procedente a denúncia, para condenar Ivanbergue Pires Santos a cumprir 01 (um) ano e 08 (oito) meses de reclusão, pela prática de conduta delituosa prevista no art. 33, caput, da Lei nº 11343/2006. Em seguida, substituiu a reprimenda privativa de liberdade por pena restritiva de direitos a ser fixada pelo Juízo da Execução. Eis o contexto fático que deu ensejo à interposição dos recursos de Apelação. 2. Recurso do réu Ivanbergue Pires Santos. 2.1 Do pedido absolutório. A Defensoria Pública do Estado da Bahia interpôs recurso de Apelação, pleiteando a absolvição do réu, ao argumento de que as provas produzidas em juízo são insuficientes para sustentar o édito condenatório. Todavia, tal irresignação não merece prosperar. A materialidade do delito de tráfico de drogas está devidamente demonstrada nos elementos informativos constantes do Inquérito Policial – Auto de Prisão em Flagrante (ID 55048989, fl.02), Boletim de Ocorrência CENFLAG-B0-19-06155 (ID 55048989), Relatório Final da autoridade policial (ID 55048989, fls.28-31), Laudo de Constatação 2019 00 LC 053548-01 (ID 55048989, f.19) e Laudo Pericial 2019 00 LC 053548-02 (ID 55049015), os quais atestaram que as 56 pedras apreendidas com o réu,

trataavam-se de cocaína (benzoilmetilecgonina), substância entorpecente de uso proscrito no Brasil e constante na lista F1 da Portaria 344/98 da Secretaria de Vigilância Sanitária/Ministério da Saúde, bem como pelas demais provas produzidas nos autos. A autoria delitiva também se encontra suficientemente comprovada no conjunto probatório, pelos depoimentos testemunhais prestados pela guarnição de policiais participantes da diligência (PM Igor Reis Simões, PM Ivan Ferreira Santana Filho e PM Jackson Roque Machado) que culminou na prisão em flagrante do apelante e na apreensão dos entorpecentes, conforme evidenciado nas transcrições de seus depoimentos, extraídas das gravações da prova oral: PM IGOR REIS SIMÕES: "(...) se recorda da fisionomia do acusado; que se recorda da rua, conhecida pelo intenso tráfico de drogas; que se recorda da ocorrência; que os policiais estavam em ronda na localidade, numa rua principal onde carros passam para comprar drogas; que a rua é chamada de rua da Polemica; que os policiais estavam em ronda quando visualizaram o acusado com um saco em mãos; que o acusado foi surpreendido com a chegada da guarnição; que não conhecia o acusado; que o acusado tentou fugir; que o acusado chegou a correr, mas os policiais desembarcaram da viatura para alcançar o acusado; que não se recorda quantos policiais estavam em sua companhia; que o percurso da fuga foi pequeno e o acusado não se machucou; que a droga estava em poder do acusado; que não se recorda a quantidade e o tipo da droga; que a droga estava em porções pequenas; que não se recorda o tipo da droga; que não se recorda se o acusado estava sozinho na abordagem, mas ele foi o único abordado; que o acusado foi conduzido para central de flagrantes; que nada sabe informar sobre o acusado e o envolvimento com outros fatos delituosos; que não se recorda o nome dos demais policiais que efetuaram a prisão; que atualmente mora em Euclides da Cunha. Às perguntas da defesa: que não se recorda se algum passante presenciou a abordagem." PM IVAN FERREIRA SANTANA FILHO: "(...) na presente data, por volta das 14h20min, o depoente estava de serviço fazendo ronda com a guarnição, passando na rua Direita da Polemica, quando avistaram um indivíduo em atitude suspeita, o qual ao perceber a presença da guarnição dispensou um saco que estava na mão e tentou evadir do local, que a guarnição recuperou o saco contendo cinquenta e seis pedrinhas de substância amarelada aparentando ser crack que fora dispensado pelo indivíduo, que procederam abordagem ao indivíduo e na revista pessoal, foi encontrado a quantia de vinte e cinco reais, que o indivíduo portava documento, sendo identificado como IVANBERGUE PIRES SANTOS; que diante das circunstâncias foi dada voz de prisão em flagrante ao indivíduo (...)." PM JACKSON ROQUE MACHADO: "(...) se recorda da fisionomia do acusado; que sabe quem é o acusado; que não se recorda dos fatos narrados na denúncia, por conta do decurso do tempo; que o acusado é gerente do tráfico de drogas da região; que não sabe os policiais que estavam na diligência. Às perguntas da defesa: que o acusado é ligado a Messi, chefe da localidade do tráfico de drogas." Por sua vez, em sede judicial, o réu disse que: "(...) é usuário de drogas e foi na localidade para comprar drogas; que portava apenas seis pedras de crack; que já tinha sido preso antes por roubo; que adquiriu as drogas com um traficante; que os traficantes correram com a chegada da policia; que os policiais acharam uma mochila na localidade e atribuíram a responsabilidade ao acusado, injustamente; que as pedras de crack eram para seu consumo. (...) Às perguntas da defesa: que não foi agredido na abordagem policial." A despeito do réu negar a propriedade das drogas, diante do quadro delineado, impossível afastar a validade dos testemunhos prestados pelos policiais, porque tais

provas se mostram coerentes com os demais elementos colhidos ao longo da instrução processual. Ademais, não se demonstrou que os policiais tivessem razões próximas ou remotas para se unirem, e, deliberadamente, imputar a prática de um crime para o recorrente. Nesse contexto, as afirmações e as descrições por eles ofertadas revelaram-se coesas e plenamente críveis. Importa observar que a ação policial dos agentes públicos se revestiu de legalidade, pois não há nos autos nenhuma comprovação concreta de irregularidade, que tenha fundamento a ponto de mudar o quadro formado. Assim, refuta-se a tese de absolvição, uma vez que os elementos probatórios constantes nos autos conferem a certeza da responsabilidade do acusado pelo delito de tráfico ilícito de drogas e, não consta do caderno processual qualquer dado apto a sustentar realística e objetivamente a negativa de autoria, de modo a macular as evidências de sua conduta criminosa.

2.2 Da Desclassificação do tipo penal do tráfico de drogas para a posse destinada ao consumo pessoal. Pugna a Defesa do recorrente pela desclassificação da conduta delituosa de tráfico ilícito de drogas para o crime previsto no art. 28 da Lei 11.343/06, aduzindo que o recorrente é usuário de drogas e não traficante. No entanto, verifica-se que não assiste razão à Defesa, pois para ocorrer a desclassificação do crime de tráfico para o de consumo pessoal, segundo interpretação teleológica do artigo 28 da lei 11.343/2006, seria necessário que o lastro probatório demonstrasse indubitavelmente que as 56 pedras, da substância psicoativa alcaloide da cocaína, apreendidas sob o poder do recorrente destinava-se ao seu consumo pessoal. Com efeito, a tese defensiva restou contrariada pelas circunstâncias da apreensão dos entorpecentes e prisão do infrator, pelo local (sabidamente de intensa movimentação de tráfico), pelas condições em que se desenvolveu a ação criminosa, pela quantidade significativa e natureza das drogas, pela forma tal qual os entorpecentes estavam acondicionados, tudo a comprovar que as drogas apreendidas se destinavam a traficância (Auto de Prisão em Flagrante, Boletim de Ocorrência CENFLAG-BO-19-06155, Laudo de Constatação 2019 00 LC 053548-01 e Laudo Pericial 2019 00 LC 053548-02 (ID 55048989,55049015), afastando, completamente, a indução de que o apelante seria mero usuário. De mais a mais, embora o Apelante negue a comercialização das drogas, o tipo penal previsto no art. 33, caput, da Lei nº. 11.343/06, não só incrimina quem “vende”, mas também quem pratica qualquer uma das 17 (dezessete) outras condutas, dentre as quais, a de “trazer consigo”, como é o caso dos autos. Diante do exposto, devidamente comprovada a materialidade e autoria delitiva para o crime de tráfico de drogas, não há como proceder a pretendida desclassificação.

3. Recurso do Ministério Público. 3.1 Do afastamento da causa de diminuição prevista no artigo 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006. O representante do Ministério Público requer o decote da causa especial de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06, sob o argumento de que o réu não preencheria os requisitos legais necessários para a concessão da benesse. De fato, analisando verticalmente as provas que constam nos autos, verifica-se que razão assiste ao parquet. Nessa senda, cabe salientar que a causa especial de diminuição de pena contida no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 é apenas aplicável às situações em que o réu é primário, portador de bons antecedentes e quando inexistente prova de que se dedica a atividades criminosas ou integra organização criminosa. Sabe-se que, apesar de a Lei n. 11.343/06 dar um tratamento mais rigoroso ao crime de tráfico de drogas, não se pode tratar igualmente circunstâncias distintas, não sendo justo, pois, apenar do mesmo modo um traficante contumaz e um iniciante,

já que a pena deve refletir as peculiaridades e especificidades da conduta ilícita praticada. Neste diapasão, a minorante prevista no § 4º do art. 33 da referida lei possibilita ao magistrado aplicar a pena que entender suficiente e necessária para a reprovação e prevenção do crime, mitigando ou não a reprimenda, com fundamento na realidade prática factual. É cediço, ainda, que a referida norma se destina a um grupo restrito de traficantes, os quais somente serão beneficiados com o propósito de se coibir que entrem definitivamente para o mundo da criminalidade. A pena será, pois, reduzida pela causa especial de diminuição, prevista no art. 33, § 4º, do CP, apenas para os iniciantes, que ainda não se dedicam à narcotraficância de maneira reiterada, ou a tem como meio de vida, o que, de acordo com as evidências dos autos, não é o caso do apelante. Isso porque o policial Jackson Roque Machado, foi enfático ao informar que: “(...) se recorda da fisionomia do acusado; que sabe quem é o acusado; que não se recorda dos fatos narrados na denúncia, por conta do decurso do tempo; que o acusado é gerente do tráfico de drogas da região; que não sabe os policiais que estavam na diligência. Às perguntas da defesa: que o acusado é ligado a Messi, chefe da localidade do tráfico de drogas.” Nesse norte, reforçando a prova oral manifestada pelo depoimento do policial Jackson Roque Machado, não se pode ignorar, a existência de fortes indícios de habitualidade do acusado na seara criminal, especificamente em envolvimento com a prática de tráfico de drogas, pois conforme consulta ao PJE 1º Grau, constata-se que o réu responde criminalmente a outros dois processos criminais, pelos quais foi condenado em primeira instância (8123709-49.2022.8.05.0001 e 8055038-37.2023.8.05.0001), além de responder a um terceiro processo que se encontra em fase inicial (8039026-11.2024.8.05.0001), que referem-se à imputação de crime patrimonial e tráfico ilícito de drogas. Apesar de tais processos criminais não caracterizarem reincidência, tampouco maus antecedentes, por não ter ocorrido o trânsito em julgado, são elementos informativos que corroboram o depoimento da prova testemunhal ao evidenciar certo grau de envolvimento do acusado, voltado à prática do tráfico de entorpecentes ou, pelo menos, sua dedicação a essa atividade criminoso; inexistindo qualquer demonstração concreta do réu exercer ocupação lícita, para prover sua subsistência. Por tais considerações, deve ser afastada a incidência da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/06. Isto posto, ante a ausência de causas de diminuição ou de aumento de pena a serem consideradas, readéqua-se a reprimenda do acusado Ivanbergue Pires Santos, tornando-a definitiva em 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, b, do Código Penal. 4. Conclusão. Ante o exposto, o Voto é no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO MINISTERIAL para decotar a incidência do privilégio previsto no art. 33, § 4º, da Lei nº. 11.343/06, concretizando a reprimenda em 5 (cinco) anos de reclusão, em regime inicial semiaberto, e pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, no valor unitário mínimo legal. Por fim, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DEFENSIVO, mantendo inalterados todos os demais termos da r. sentença primeva. Salvador/BA, (data registrada no sistema). Des. Jefferson Alves de Assis – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator