

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500165-59.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Paulo Fernando Lima Neto Advogado (s): LAURA ADRIANA VIEIRA MOTA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. CRIME CAPITULADO NO ARTIGO 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/2006. PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. COMPROVAÇÃO DA MATERIALIDADE E DA AUTORIA DELITIVA. CREDIBILIDADE DA INCRIMINAÇÃO DOS POLICIAIS. PLEITO PARA APLICAÇÃO DA MINORANTE DO ART. 33§ 4º DA LEI Nº 11.343/06. NÃO ACOLHIMENTO. APELANTE QUE SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. PLEITO PARA FIXAÇÃO DO REGIME INICIAL ABERTO. NÃO ACOLHIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 33, § 2º, B DO CP. PLEITO PARA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE EM RESTRITIVA DE DIREITOS. NÃO ACOLHIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 44, I DO CP. PLEITO PARA RECORRER EM LIBERDADE. NÃO ACOLHIMENTO. RÉU SEGREGADO DURANTE TODO O CURSO DO PROCESSO. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1- Consta do presente in folio que, no dia 26/01/2020, por volta das 09h50min, no Alto da Gamboa, Bairro da Conquista, Ilhéus/BA, o apelante trazia consigo e tinha em depósito, sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar, para fins de comercialização, 54 (cinquenta e quatro) porções da droga popularmente conhecida como maconha pesando 59,73g (cinquenta e nove gramas e setenta e três centigramas). Restou apurado que uma guarnição policial foi informada sobre um caso de traficância perpetrada por dois indivíduos na Rua São José, no Alto do Gamboa. Ao chegar no local, o apelante e um segundo indivíduo, percebendo a presença dos prepostos policiais, empreenderam fuga e adentraram em um imóvel, sendo que, na ocasião, o apelante portava uma sacola nas mãos. Ato contínuo e com autorização do padraço do apelante, os policiais entraram na residência e apreenderam embaixo de um colchão a droga descrita, que se encontrava fracionada e contendo, em cada invólucro, etiqueta com o preço de R\$ 5,00 (cinco reais). Com efeito, ultimada a instrução criminal e apresentadas as alegações finais de ambas as partes, sobreveio sentença julgando procedente o pedido formulado na denúncia para condená-lo à pena de 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, além de 500 (quinhentos) dias-multa (pp. 94/108). 2- A materialidade do delito restou plenamente comprovada, conforme se depreende do auto de exibição e apreensão de fls. 11 e por meio do laudo de exame de constatação de fls. 13, bem como pelo laudo de exame químico toxicológico definitivo de fls. 90 (ID. 175777557). 3-A autoria do crime, por sua vez, revela-se incontestada por meio da prova oral produzida na fase extrajudicial e em Juízo. 4-Os depoimentos realizados pelos policiais que prenderam o apelante servem perfeitamente como prova testemunhal do crime, sendo dotados de credibilidade e veracidade. 5-No que tange à reprimenda aplicada, analisando-a, nota-se serem despiciendas quaisquer modificações. 6-Quanto ao pleito para reduzir a pena no patamar de 2/3 (art. 33, § 4º, da Lei de Drogas- tráfico privilegiado) também não merece prosperar, pois restou configurado que o Apelante se dedica habitualmente a atividades criminosas. 7- O regime inicial de cumprimento da pena também foi fixado corretamente, tendo em vista que de acordo com o art. 33, § 2º , b do CP o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto. 9-A pena privativa de liberdade não pode ser substituída por uma pena restritiva de direito, vez que o réu não preenche os requisitos objetivos do artigo 44, I, do Código Penal. 10- Confirmada a condenação do

réu nesta decisão e tendo este permanecido segregado durante todo o curso do processo, a negativa de recorrer em liberdade   medida que se impõe. Precedentes dos Tribunais Superiores. Recurso conhecido e improvido. A C   R D   O Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apela  o Criminal n  0500165-59.2020.8.05.0103 , de Ilhéus/BA, em que figura como apelante PAULO FERNANDO LIMA NETO, e como apelado o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores componentes da Primeira Turma Julgadora da Segunda Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER DO PRESENTE APELO E NEGAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões dispostas no voto. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 1  TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e não provido Por Unanimidade Salvador, 11 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1  Turma Processo: APELA  O CRIMINAL n. 0500165-59.2020.8.05.0103  rg  o Julgador: Segunda Câmara Criminal 1  Turma APELANTE: Paulo Fernando Lima Neto Advogado (s): LAURA ADRIANA VIEIRA MOTA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): RELATÓRIO O ilustre Representante do Ministério Público ofertou denúncia de ID. 175777513 do Processo 0500165-59.2020.8.05.0103 contra PAULO FERNANDO LIMA NETO, pela prática dos crimes tipificados no art. 33, caput, da Lei n  11.343/2006. Adota-se o relatório constante do Parecer do Graduado  rg  o Ministerial, o qual, por bem representar a síntese dos autos, passo a transcrevê-lo (ID. 25952713): "Consta do presente in folio que, no dia 26/01/2020, por volta das 09h50min, no Alto da Gamboa, Bairro da Conquista, Ilhéus/BA, o apelante trazia consigo e tinha em depósito, sem autoriza  o e em desacordo com determina  o legal ou regulamentar, para fins de comercializa  o, 54 (cinquenta e quatro) por  o es da droga popularmente conhecida como maconha pesando 59,73g (cinquenta e nove gramas e setenta e três centigramas). Restou apurado que uma guarni  o policial foi informada sobre um caso de traficância perpetrada por dois indivíduos na Rua São José, no Alto do Gamboa. Ao chegar no local, o apelante e um segundo indivíduo, percebendo a presença dos prepostos policiais, empreenderam fuga e adentraram em um imóvel, sendo que, na ocasião, o apelante portava uma sacola nas mãos. Ato contínuo e com autoriza  o do padra  to do apelante, os policiais entraram na residência e apreenderam embaixo de um col   o a droga descrita, que se encontrava fracionada e contendo, em cada invólucro, etiqueta com o preço de R\$ 5,00 (cinco reais). Com efeito, ultimada a instru  o criminal e apresentadas as alega  o es finais de ambas as partes, sobreveio sentença julgando procedente o pedido formulado na denúncia para condená-lo   pena de 5 (cinco) anos de reclusão, a ser cumprida em regime semiaberto, além de 500 (quinhentos) dias-multa (pp. 94/108). Inconformado com o   dito condenatório, o apelante interp  o o presente recurso, pugnando em suas razões recursais pela reforma do decisum, sob os seguintes fundamentos: a) a sua absolvi  o por falta de provas da autoria; b) o reconhecimento da minorante do art. 33,   4 , da Lei de Drogas; c) a substitui  o da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos; d) o direito de recorrer em liberdade (pp. 130/134). Por sua vez, refutando toda a tese bramida pela defesa, o Ministério Público, nas respectivas contrarraz  o es, perfilhou a manuten  o da sentença hostilizada em todos os seus termos (pp. 137/148)". A d. Procuradoria de Justiça, no Parecer contido no ID n  259669228, pronunciou-se pelo conhecimento e improvimento do Apelo, sendo mantido o decisio a quo em todos os seus termos. Eis o relatório. Salvador/BA, 13 de junho de 2022. Des. Carlos Roberto Santos Araújo - 2  Câmara Crime 1  Turma Relator PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO

ESTADO DA BAHIA Segunda Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0500165-59.2020.8.05.0103 Órgão Julgador: Segunda Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: Paulo Fernando Lima Neto Advogado (s): LAURA ADRIANA VIEIRA MOTA APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia Advogado (s): VOTO Ante o preenchimento dos requisitos de admissibilidade, conheço do recurso ora interposto, pelas seguintes razões : O pedido de absolvição apresentado no recurso de apelação interposto pelo réu PAULO FERNANDO LIMA NETO, que tem como fundamento a alegação de que não restou provada a autoria do crime de tráfico de drogas, não merece albergamento. A materialidade do delito restou plenamente comprovada, conforme se depreende do auto de exibição e apreensão de fls. 11 e por meio do laudo de exame de constatação de fls. 13, bem como pelo laudo de exame químico toxicológico definitivo de fls. 90 (ID. 175777557) A autoria dos crimes, por sua vez, revela-se incontestada por meio da prova oral produzida na fase extrajudicial e em Juízo. Em seu interrogatório extrajudicial, o acusado PAULO FERNANDO LIMA NETO negou ter perpetrado o ilícito e que possuía a droga para uso próprio: "(...) que alega que já foi conduzido para a Delegacia, mas informa que não foi preso; que alega que estava no interior da residência, e que retiraram o interrogado e Lucas da casa e os Policiais Militares ficaram no interior da casa com seu padrasto; que depois os Policiais Militares apareceram com a droga e informa que se o interrogado já estava preso, disse que a droga lhe pertencia; que alega que não conhece a pessoa com quem adquiriu a droga e que comprou a droga hoje mesmo, pela manhã; que alega que pagou a quantia de R\$ 295,00 (duzentos e noventa e cinco reais) pela droga; que alega que trabalha fazendo bicos de pedreiro; que a última vez que trabalhou fez um serviço para um rapaz do bairro mesmo, mas não sabe informar o nome do rapaz; que alega que é usuário de maconha; que Poliana é sua namorada e alega que não viu Poliana falando nada; que o interrogado informa que não se encontra lesionado." (fls.14/15) Em juízo, manteve a negativa, modificando os termos de seu interrogatório extrajudicial, alegando "que estava em casa quando os Policiais chegaram; que ouviu um baque na porta e os Policiais entraram; que seu padrasto abriu a porta e os Policiais entraram já com outro rapaz para dentro da casa; que a droga foi encontrada embaixo do colchão mas não sabe se foi o rapaz ou os Policiais que colocaram lá; que é usuário apenas de maconha; que não viu a droga ser encontrada porque foi colocado para fora de casa; que seu padrasto acompanhou a busca na casa; que seu padrasto viu a droga ser apreendida embaixo do colchão; que tinha duas camas no quarto onde a droga foi encontrada, uma era usada pelo acusado e outra por sua mãe; que seu padrasto não comentou com o interrogado se alguém colocou a droga lá ou se já estava lá; que a droga não era do interrogado e não foi o interrogado quem colocou a droga embaixo do colchão; que autorizou a entrada dos Policiais na casa."(fls.162). O conjunto probatório constante nos autos, no entanto, é firme no sentido de ser o Recorrente autor dos crimes previstos nos artigos 33, caput, da Lei nº 11.343/2006. Os policiais militares responsáveis pela prisão em flagrante do Apelante, consignaram: "(...) que o depoente informa, que nesta data, por volta das 10:00 horas, a guarnição do depoente foi procurada por populares para informar que dois indivíduos estavam na Gamboa, nas proximidades da Rua São José, traficando drogas; que a guarnição incursionou ao local e avistaram realmente dois indivíduos com as mesmas características informadas pelos populares, e estes, quando avistaram os Policiais da guarnição, pois, incursionaram a pé, saíram correndo; que Paulo estava com uma sacola quando empreendeu fuga; que um

dos Policiais da guarnição Márcio Alan avistou onde os indivíduos adentraram e foram até o imóvel, onde foram atendidos pela pessoa de Luciano Braz, padrasto de um dos indivíduos identificado pelo prenome Paulo, permitiu a entrada dos Policiais na residência e acompanhou a revista no local, sendo encontrada a droga embaixo de um colchão onde Paulo dormia; que a droga estava acondicionada para venda, etiquetadas e padronizadas, informando o valor de cinco reais cada porção; que o depoente informa que conhece Paulo de outras conduções; que uma mulher que estava nas proximidades avisou da presença dos Policiais, e esta mulher parece ser a companheira de Paulo; que de posse da droga, os envolvidos foram conduzidos para esta Delegacia (...)" (PoliciaI Militar condutor, Luciano Santos Araújo em seu depoimento na delegacia à fl. 05 ) Em juízo, o PoliciaI corroborou suas alegações (ID 175777557). No mesmo sentido foi o depoimento do PoliciaI Marcio Alan Souza Sales em juízo: "(...) que já tinha participado de outra prisão anterior do acusado por tráfico mas não apresentaram pois foi outra guarnição que ficou responsável pela apresentação; que no dia dos fatos receberam informação por populares de que 2 elementos estariam traficando na Gamboa; que incursionaram a pé por ser de difícil acesso com viatura; que avistou uma senhora chamada Poliana que estava sentada e era namorada do Paulo; que viu ela levantar, dar sinal e sentar; que viu o acusado e mais uma pessoa correrem para uma casa; que chegaram na casa e Luciano saiu se apresentando como esposo da mãe do acusado; que eles tinham entrado e ido para os fundos da casa; que pediram e ambos saíram da casa e ele disse que entraram no quarto e saíram; que Luciano autorizou entrada na casa para revistar e Luciano acompanhou a busca; que Luciano disse que no quarto onde foi achada a droga quem dormia era Paulo; que era 50 papелotes de maconha que foram achados embaixo da cama do acusado; que a droga estava etiquetada com valor para venda; que o acusado confessou que a droga lhe pertencia; que com o outro rapaz nada foi encontrado; que o próprio Luciano disse que o quarto era do acusado; que não se recorda se foram passadas características mas disseram que tinha duas pessoas traficando no local; que o depoente viu o acusado correr com a sacola na mão e previu coma certo a casa para a qual ele correria e viu ele entrando na casa; que foi o depoente quem achou as drogas embaixo do colchão; que o proprietário permitiu que entrassem na casa numa boa e ele acompanhou a abordagem; que a janela do quarto estava fechada (...)" A prova oral oriunda dos testemunhos dos policiais é válida, sendo dotada de credibilidade e veracidade. Veja-se que, pela aplicação do princípio da igualdade, haverá, como qualquer outra testemunha, o compromisso de dizer a verdade conforme estipulado no artigo 203 do CPP e, se o policial fizer alguma afirmação falsa, calar ou ocultar a verdade, então o Juiz que estiver tomando o depoimento com força no artigo 211 do CPP determinará a instauração de inquérito para apurar o crime de falso testemunho. Com efeito, não é razoável admitir-se que o Estado possa credenciar pessoas para a função repressiva e, sem elementos cabais de prova, negar-lhes crédito quando de sua estrita atividade. Convergindo com o depoimento dos policiais, o padrasto do Apelante, Luciano Braz Alves, que autorizou a entrada dos Policiais na residência, afirmou "que é companheiro de Genilda Santana Xavier, genitora de Paulo Fernando Lima Neto e o depoente possui um filho de três anos com Genilda e estava na residência dela, pois estavam separados e resolveram reatar aos poucos o relacionamento; que o depoente se encontrava no interior do imóvel quando Paulo Fernando e outro indivíduo entraram correndo; que logo depois, segundos depois a Polícia

bateu na porta e o depoente atendeu, quando então os Policiais informaram que estavam em perseguição aos indivíduos e se poderiam adentrar a residência; que o depoente disse que sim, que eles poderiam entrar e os Policiais passaram a procurar algo no local e pediram que o depoente acompanhasse a ação deles para servir de testemunha; que Paulo e o outro indivíduo foram detidos e ficaram do lado de fora com a mão na parede; que no quarto de Paulo foi encontrada a droga encontrada e apresentada e o depoente acha que ele colocou a droga quando entraram embaixo do colchão, pois quando entraram foram lá para dentro e ficaram na sala e logo depois vieram os Policiais bateram na porta; que o depoente presenciou o momento que os Policiais acharam a droga e em seguida mostraram a eles e eles ficaram calados; que o depoente sabe que o outro que estava na companhia de Paulo, se chama Lucas, mas não o conhece; que o depoente informa que acha que Paulo já foi preso em outra oportunidade, mas acha que ele era menor de idade." (fls.09/10) O delito de tráfico de entorpecentes, tratando-se de atividade clandestina, prescinde de prova da efetiva comercialização da droga, aperfeiçoando-se com a prática de quaisquer das condutas previstas no art. 33 da Lei 11.343/06 ("ter em depósito", "transportar", "trazer consigo", "guardar", etc.), haja vista tratar-se de crime de ação múltipla ou de conteúdo variado, ou seja, que se consuma com a realização de qualquer dos verbos descritos no referido tipo penal. Desse modo, a materialidade e a autoria, bem como a destinação mercantil da droga apreendida, restaram devidamente comprovadas pelo conjunto probatório formado nos autos, demonstrando de forma satisfatória o envolvimento do acusado com o tráfico de entorpecentes e razão pela qual inviável acolher o pleito absolutório, devendo ser mantida sua condenação pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006.

DOSIMETRIA No que tange à reprimenda aplicada, analisando-a, nota-se serem despiciendas quaisquer modificações. No presente caso, o apelante pleiteia a reforma da dosimetria, com aplicação do tráfico privilegiado no patamar de 2/3 (dois terços), bem como a substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos e direito de recorrer em liberdade . A pena-base para os tipos incriminadores foi fixada no mínimo legal: 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa . Na segunda fase, o MM. Juiz entendeu inexistentes atenuantes e agravantes. Quanto ao pleito para reduzir a pena no patamar de 2/3 (do art. 33, § 4º, da Lei de Drogas-tráfico privilegiado) também não merece prosperar. Como bem asseverou a douda Procuradoria em seu parecer: "(...) insta consignar que na terceira fase de individualização da pena o juízo a quo deixou de aplicar a minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06, tendo em vista a revelada dedicação do apelante à atividade criminosa – o agente, em que pese ser tecnicamente primário, possui contra si outras ações criminais em andamento com acusação da prática do mesmo delito, quais sejam, as de n. 0503313-49.2018.8.05.0103, que tramita pela Primeira Vara Criminal da Comarca de Ilhéus, e n. 0500708-96.2019.8.05.0103, que é da Segunda Vara Criminal da Comarca de Ilhéus (p. 103) –, a demonstrar, portanto, que os fatos tratados no presente feito não foram acontecimentos isolados em sua vida. (...)”(ID. 25969228). Verifica-se estar configurado que o Apelante se dedica habitualmente a atividades criminosas, vez que, responde a outro processo por tráfico de drogas. Nessa mesma linha de entendimento, merece destaque o seguinte julgado: APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. AÇÃO PENAL EM CURSO. INCIDÊNCIA DA CAUSA ESPECIAL DE REDUÇÃO DE PENA DO § 4º DO ART. 33 DA LAT. INVIABILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Tratando-se do delito de tráfico de drogas, para fazer jus à redução da pena, nos

termos do § 4º do artigo 33 da Lei 11.343/06, o agente deve preencher, cumulativamente, todos os seus requisitos, quais sejam: primariedade, bons antecedentes, não se dedicar a atividade criminosa e não integrar organização criminosa. Provado que o réu responde a inquéritos policiais e ações penais, que demonstram sua dedicação à prática de atividades criminosas, inviável se mostra o reconhecimento do tráfico privilegiado.

2. Recurso conhecido e não provido. (TJ DF– Acórdão 1340465, 07381974720198070001, Relator: J.J. COSTA CARVALHO, 1ª Turma Criminal, data de julgamento: 13/5/2021, publicado no PJe: 27/5/2021) Desse modo, na terceira fase não existe causa de diminuição e nem de aumento de pena . Acertadamente, o réu foi condenado a pena definitiva de 05 (cinco) anos de reclusão, e pagamento de 500 (quinhentos) dias–multa, para o crime do art. 33, caput, da Lei 11.383/2006, sendo o valor de cada dia–multa corresponde a um trigésimo do salário mínimo vigente à época do fato. O douto magistrado a quo ainda asseverou corretamente que “Em atenção ao art. 387, parágrafo 2º, do CPP, deve-se garantir ao réu o direito de detração do tempo da prisão provisória, da prisão administrativa ou de internação No caso dos autos, observa-se que o réu permaneceu preso provisoriamente em razão deste processo desde a data de sua prisão em flagrante 26/07/2019 até a data de 27/07/2019, conforme decisão de fls. 17 dos autos de nº 0301374–81.2019.8.05.0103 (apensos), comprovante do pagamento da fiança, devendo tal tempo de prisão ser abatido de sua pena somente na fase de execução, pois a detração penal não influencia no regime inicial de cumprimento da pena”(fls. 176/177). O regime inicial de cumprimento da pena também foi fixado corretamente, tendo em vista que de acordo com o art. 33, § 2º , b do CP o condenado não reincidente, cuja pena seja superior a 4 (quatro) anos e não exceda a 8 (oito), poderá, desde o princípio, cumpri-la em regime semi-aberto. Verifica-se, ainda, que acertadamente a pena privativa de liberdade não foi substituída por uma pena restritiva de direito, vez que o réu não preenche os requisitos objetivos do artigo 44, I, do Código Penal. A pena também não foi suspensa, nos termos do art. 77, “caput”, do CP, em virtude da quantidade aplicada. Por fim, requer a defesa do apelante o direito de recorrer em liberdade, haja vista que, na instância originária, foi denegado tal benefício pelo juiz sentenciante (ID.2596225). Inviável, contudo. Isso porque, confirmada a condenação do réu nesta decisão e tendo este permanecido segregado durante todo o curso do processo, a negativa de recorrer em liberdade é medida que se impõe, mormente porque se encontram presentes os requisitos da prisão preventiva, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal, porquanto devidamente provadas a materialidade e autoria do delito, mostrando-se tal providência necessária, dentre outras, à garantia da ordem pública. Segundo o Supremo Tribunal Federal, “[...] não há lógica em permitir que o réu, preso preventivamente durante toda a instrução criminal, aguarde em liberdade o trânsito em julgado da causa, se mantidos os motivos da segregação cautelar”(Habeas Corpus n. 89.824/MS, Primeira Turma, Rel. Min. Ayres Britto, j. Em 11/03/2008). Dito isso, afasta-se a requerida revogação da prisão cautelar e, conseqüentemente, o direito de recorrer em liberdade. Ante o exposto, CONHEÇO do presente recurso de apelação e, NEGÓ–LHE PROVIMENTO, na esteira do parecer da douta Procuradoria de Justiça. Salvador/BA, 13 de junho de 2022. Des. Carlos Roberto Santos Araújo – 2ª Câmara Crime 1ª Turma Relator