

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA
INEZ MARIA B. S. MIRANDA

SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL – SEGUNDA TURMA
APELAÇÃO Nº 0000111-48.2020.8.05.0234
COMARCA DE ORIGEM: SÃO FÉLIX
PROCESSO DE 1º GRAU: 0000111-48.2020.8.05.0234
APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA
PROMOTOR (A): NEIDE REIMÃO REIS
APELADO: JOSEVAL DA CONCEIÇÃO CHAGAS SANTOS
ADVOGADO: ÁLVARO ARAUJO PIMENTA JUNIOR
RELATORA: INEZ MARIA B. S. MIRANDA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE. AUTORIA
DELITIVA RESPALDADA NO ACERVO PROBATÓRIO. DEPOIMENTOS DE AGENTES DE
POLÍCIA. VALIDADE. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.
Inexistindo dúvida acerca do caráter ilícito da substância apreendida, e
demonstrada a autoria delitiva pela convergência das provas produzidas no
inquérito policial e em juízo, impõe-se a condenação.
É válido o testemunho prestado por agentes públicos se não há nenhum
indício de que tenham interesse em prejudicar o acusado.
Recurso conhecido e provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos da apelação criminal nº
0000111-48.2020.8.05.0234, da comarca de São Félix, em que figuram como
recorrente o Ministério Público e recorrido Joseval da Conceição Chagas
Santos.

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, na esteira
das razões explanadas no voto da Relatora.

Salvador, data registrada na certidão eletrônica de julgamento.

INEZ MARIA B. S. MIRANDA
RELATORA

(ASSINADO ELETRONICAMENTE)

(01 – Cód. 237) – Apelação nº 0000111-48.2020.8.05.0234

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido Por Unanimidade
Salvador, 7 de Abril de 2022.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA
INEZ MARIA B. S. MIRANDA

RELATÓRIO

Adoto, como próprio, o relatório da sentença constante do id. 22099315, acrescentando que esta julgou improcedente a denúncia, absolvendo Joseval da Conceição Chagas Santos das condutas tipificadas nos arts. 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, que lhes foram imputadas.

Irresignado, o Ministério Público manejou a presente apelação, sustentando a licitude dos elementos probatórios amealhados nos autos, bem como que a autoria do Acusado restou devidamente demonstrada pelos depoimentos dos policiais responsáveis pela sua prisão, não havendo razão para serem analisados com ressalvas, o que impõe a condenação daquele pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei de Drogas. (id. 22099324)

Nas contrarrazões de id. 22099332, a defesa pugnou pelo conhecimento e improvimento do recurso.

A Procuradoria de Justiça, no id. 23456237, opinou pelo conhecimento do apelo e, no mérito, pelo seu provimento, a fim de que o Recorrido seja condenado pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06.

É o relatório.

Salvador, data registrada no sistema.

INEZ MARIA B. S. MIRANDA
RELATORA
(ASSINADO ELETRONICAMENTE)

(01) – Apelação nº 0000111-48.2020.8.05.0234

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA GABINETE DA DESEMBARGADORA
INEZ MARIA B. S. MIRANDA

VOTO

Trata-se de apelação interposta contra a sentença que absolveu Joseval da Conceição Chagas Santos da imputação de cometer os delitos capitulados nos arts. 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06 – ter em depósito substância entorpecente ilícita e associação para o tráfico.

Presentes os pressupostos processuais de admissibilidade, conheço do recurso.

Emerge dos autos que na madrugada do dia 25/09/2020, por volta das 03 horas, policiais militares receberam denúncia reportando a ocorrência do comércio de entorpecentes na localidade denominada Alto do Cemitério, no centro do município de São Félix, para onde se dirigiram, e lá chegando, visualizaram alguns indivíduos armados, que ao perceberem a presença da guarnição, começaram a realizar disparos, estabelecendo-se o confronto, após o que o Apelado empreendeu fuga segurando uma sacola, logrando adentrar num imóvel, onde foi detido, na posse de 22 (vinte e dois) pinos plásticos contendo o alcaloide conhecido como cocaína, e outros 67 (sessenta e sete) vazios, além de 12 (doze) porções da erva popularmente chamada de maconha, e 53 (cinquenta e três) pedras da droga vulgarmente

tida como crack. Segundo a denúncia, o Recorrido é membro de facção voltada para a mercancia de substâncias ilícitas.

Denunciado como incurso nos arts. 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei nº 11.343/06, o Recorrido foi processado e julgado, sendo ao final absolvido das condutas imputadas.

O Ministério Público sustenta, em apertada síntese, a existência de provas suficientes para a condenação do Acusado pelo crime previsto no art. 33, caput, da Lei de Drogas, notadamente diante da validade dos depoimentos prestados pelas testemunhas policiais e licitude das provas coligidas.

Ab initio, importa registrar que, malgrado a (i) licitude da prova coligida in folio não seja objeto do recurso, não há nulidade a ser reconhecida quanto à entrada dos policiais no imóvel onde o Apelado foi preso.

Deveras, como cediço, o art. 5º, inciso XI, da Constituição Federal assegura à inviolabilidade do domicílio como direito fundamental, garantia que só pode ser relativizada diante das hipóteses legais previstas no próprio dispositivo, dentre as quais a existência de ordem judicial autorizando a entrada e a situação de flagrância, assim entendida como uma (s) das circunstâncias delineadas no art. 302 do Código de Processo Penal.

Todavia, diante das inúmeras ocorrências de violações perpetradas por agentes públicos no exercício do seu mister, e a fim de compatibilizar a exceção legal à atividade de persecução penal, o Supremo Tribunal Federal teve de se debruçar sobre a questão, que foi objeto do tema nº 280, decidida em sede de Repercussão Geral (STF, RG no RE 603616/R0, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, j. 05/11/2015, div. DJe 09/05/2016), tendo Suprema Corte firmado a tese nos seguintes termos, in verbis:

“A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori, que indiquem que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito, sob pena de responsabilidade disciplinar, civil e penal do agente ou da autoridade, e de nulidade dos atos praticados.”

Nesse viés, se desprovido de mandado judicial que autorize a entrada forçada em determinado domicílio, só é lícito ao agente de segurança assim proceder quando houver fundadas razões, à luz de circunstâncias concretas e objetivas, de que no local onde a diligência será cumprida há crime em andamento ou na iminência de ocorrer.

Volvendo-se para a hipótese vertente, sem adentrar no mérito da acusação, verifica-se dos elementos coligidos in folio que os militares que efetuaram a prisão do Recorrido adentraram na sua residência em continuidade a uma diligência que se iniciou em via pública, oportunidade em que, segundo informam, o Acusado foi perseguido por empreender fuga após ser surpreendido integrando um grupo de indivíduos que efetuou disparos contra a guarnição policial, reunido em local conhecido como ponto de tráfico de entorpecentes, fato que não foi controvertido pela

defesa.

Nessa linha, havia fundadas razões para se acreditar que o Apelado estava em estado de flagrância, o que de fato veio a se confirmar posteriormente com a apreensão de entorpecentes, de modo que entrada forçada dos policiais no imóvel do Recorrido se enquadra à ressalva da garantia insculpida no art. 5º, XI, da CF/88.

Passando ao exame do mérito, não há nenhuma dúvida acerca do caráter ilícito de parte das substâncias entorpecentes recolhidas, demonstrado pelo cotejo do auto de exibição e apreensão com os laudos de constatação e pericial definitivo, acostados, respectivamente, às fls. 07 e 10 do id. 22099218, e 02/03 do id. 22099283.

Já no que concerne à autoria do Apelado, certo é que restou devidamente comprovada pelos depoimentos das testemunhas inquiridas em juízo, que, reiterando as declarações prestadas extrajudicialmente (pág. 04 e 06 do id. 22099218), relataram durante a instrução criminal que, a fim de apurar denúncia sobre a ocorrência de tráfico de drogas em determinado local já conhecido pelo comércio de entorpecentes, para lá se deslocaram, onde foram recebidos com disparos de arma de fogo por parte de algumas pessoas que se dispersaram, conseguindo identificar o Recorrido como um dos indivíduos que se evadiu, levando consigo uma sacola, sendo ele perseguido até o interior de um imóvel, onde foi detido, vindo depois a tomarem conhecimento que ele já era apontado pelo seu envolvimento na mercancia de substâncias ilícitas. É o que se infere a seguir:

“(…) Fomos informados que havia um grupo de indivíduos na determinada localidade, (…) e aí nós fomos averiguar essa situação. Lá, nos deparamos com cerca de, mais ou menos, seis indivíduos, (…) que inclusive efetuaram disparos de arma de fogo contra a nossa guarnição, e alguns deles evadiram. Nas buscas, onde eles evadiram, conseguimos capturar 'Leo Mochila' (vulgo do Acusado). (…) Ele foi preso no interior do imóvel. (…) No interior do imóvel, foi para onde ele correu. (…) Possivelmente a casa dele. (…) Foi durante a noite. (…) (persequimos o Acusado) Porque foi o único que, durante a dispersão deles, que estava mais próximo da guarnição. (…) Ele portava uma sacola, salve engano. (…) Tinha droga dentro da sacola. Substância análoga à droga. (…) Maconha, acho que cocaína e crack. (…) Em contato com prepostos da Polícia Civil, em serviços anteriores, sempre tínhamos esse contato, e aí um dos nomes citados (como envolvido no tráfico de drogas local) era ele (Acusado). (…) Ouvi o nome de um (dos indivíduos que compunha o grupo integrado pelo Acusado no dia dos fatos) chamado 'Fera'. (…) Segundo comentário lá que nos foi passado, (o indivíduo identificado como 'Fera') era o 'frente' (líder) do tráfico de drogas da localidade onde Leo foi preso. (…) Entrei na residência (onde o Acusado foi detido). (…) (participei) Da revista do imóvel. (…) (no imóvel foi encontrada) A sacola.” (sic, Henrique do Prado Reis de Oliveira, sistema PJe Mídias, aos 30'56'', 39'09'' e 42'29'')

“(…) Foi uma denúncia sim. Por se tratar de um local já dominado por uma facção criminosa, como houve a denúncia, a gente foi averiguar o fato. (a denúncia reportava) Que havia elementos na prática do tráfico de drogas nessa localidade. (…) A gente foi para averiguar essa denúncia, determinado momento a gente subiu essa ladeira, nos deparamos com

aproximadamente uns seis elementos, que ao avistarem a presença nossa, empreenderam fuga e efetuaram disparos de arma de fogo, sendo que na fuga, um dos elementos deu para ver ele adentrando numa residência, e a gente acompanhou ele. Ele adentrou essa residência, e lá, ele, no momento que ele estava correndo, ele estava com uma sacola em mãos. Ele adentrou essa residência, a gente foi no encalço, a gente adentrou na residência, que já se encontrava aberta, pegou essa sacola que ele tinha dispensado, e conduziu ele, junto com o material que se encontrava na sacola. (...) No momento a gente não sabia de quem se tratava não. (...) (a pessoa presa é) Esse aí, Joseval (Acusado). (...) Tinha drogas (no interior da sacola). Tinha cocaína, maconha e crack, e tinha pinos também, vazios. (...) Não (havia mais ninguém no imóvel), só ele. (...) (a sacola apreendida no interior do imóvel) Era (a mesma sacola trazida pelo Acusado quando empreendeu fuga da guarnição). (...) Tanto que quando a gente adentrou no imóvel, a gente viu logo a sacola, que se tratava da que ele estava segurando. Não houve dúvida. Primeiro objeto que se pegou foi a sacola no chão. (...) No primeiro momento, a gente não sabia de quem se tratava não. Quando chegou na delegacia, a gente ficou sabendo que ele já era contumaz na prática do tráfico de drogas. A gente ficou sabendo de toda a vida dele lá na delegacia. (...) Não deu para visualizar (o Acusado portando arma de fogo deflagrando tiros) não, porque quando começou os disparos, a gente se preocupou em se abrigar e responder. Não deu para ver se ele atirou, mas que ele estava no meio, deu para visualizar, porque viu na hora que ele correu junto com o pessoal." (sic, Juracy Amorim Santos, sistema PJe Mídias, aos 19'37'', 39'09'' e 42'29'')

No mesmo sentido, foram as declarações de Germano da Purificação Assis Júnior perante a autoridade policial (pág. 05 do id. 22099218), não inquirido em juízo.

Ao contrário do quanto consignado no decisio primário, não se verifica qualquer divergência significativa nos depoimentos referidos acima, ao menos no que concerne aos pontos relevantes para o deslinde do caso, de que a guarnição foi recebida por disparos de arma de fogo efetuados por um grupo de indivíduos que então se dispersou, e que o Apelado foi uma das pessoas que fugiu, segurando uma sacola, sendo imediatamente perseguido até o imóvel onde foi detido e a mencionada sacola encontrada, contendo drogas.

Cumprе ressaltar, nesse ponto, que não há motivo para relativizar a credibilidade dos depoimentos prestados pelos agentes públicos que participaram da prisão do Apelado, porque não há nenhum elemento concreto que ponha em dúvida a veracidade das informações. Sobre o tema, pacífica é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, como se verifica do aresto abaixo:

"(...) 4. [...] a jurisprudência desta Corte é firmada no sentido de que 'o depoimento dos policiais, prestado em Juízo, constitui meio de prova idôneo a resultar na condenação do réu, notadamente quando ausente qualquer dúvida sobre a imparcialidade dos agentes, cabendo à defesa o ônus de demonstrar a imprestabilidade da prova, o que não ocorreu no presente caso' (HC n. 477.171/SP, Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/11/2018, DJe 22/11/2018) (AgRg no AREsp n. 1.770.014/MT, Ministro Antônio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, DJe

15/12/2020). (...)” (STJ, AgRg no AgRg no AREsp 1718143/MT, Rel. Ministro Sebastião Reis Júnior, Sexta Turma, j. 11/05/2021, pub. DJe 17/05/2021)

Inobstante o Recorrente tenha negado a prática delitiva tanto em seu interrogatório policial (págs. 08/09 do id. 22099218), como no judicial (sistema PJe Mídias, aos 39'09''), não é plausível conceber que policiais que não possuíam qualquer desavença anterior com o acusado, até porque, como todos os envolvidos informaram, sequer o conheciam, tenham, imotivadamente, adotado postura incompatível com suas funções e imputado a ele, aleatoriamente, a posse de drogas. Destaque-se aqui que os militares só se dirigiram ao local onde o Apelado se encontrava justamente por terem recebido denúncia acerca da ocorrência de tráfico de drogas ali, bem como só o perseguiram por ele ter empreendido fuga, o que veio a se justificar com a localização do entorpecente recolhido em sua posse.

Contra o Recorrido pesa, ainda, o fato dele figurar como réu em ao menos outras 04 (quatro) ações penais, já tendo sido, inclusive, definitivamente condenado em 02 (duas) delas, consoante certidões de ids. 22099272 e 22099273.

A defesa, lado outro, não produziu nenhuma prova capaz de infirmar a narrativa policial, não arrolando como testemunha nem mesmo a companheira do Apelado que supostamente se encontrava na residência do casal no momento da prisão, embora ela tenha sido ouvida na fase policial (pág. 14 do id. 22099218).

Nesse cenário, apenas pelas alegações defensivas, em total confronto ao acervo probatório amealhado, não é possível se afastar da conclusão de que as substâncias ilícitas recolhidas pertencia ao Recorrido.

A finalidade mercantil da substância ilícita, de sua feita, foi demonstrada pelas peculiaridades do caso. Deveras, da leitura dos arts. 28 e 33, da Lei nº 11.343/06, observa-se que a expressão “trazer consigo” aparece em ambos dispositivos, tanto para usuário como para traficante, sendo que a destinação da droga diferencia-os e, conseqüentemente, define em que tipo penal será a incidência.

Consoante preconiza o § 2º do art. 28 do referido diploma: “Para determinar se a droga destina-se a consumo pessoal, o juiz atenderá à natureza e à quantidade da substância apreendida, ao local e às condições em que se desenvolveu a ação, às circunstâncias sociais e pessoais, bem como à conduta e aos antecedentes do agente.”

Na hipótese sub judice, além da quantidade, variedade e forma de acondicionamento dos entorpecentes – 22 (vinte e dois) pinos plásticos contendo cocaína, além de outros 67 (sessenta e sete) vazios, 12 (doze) porções de maconha e 53 (cinquenta e três) pedras de crack –, não se pode ignorar as informações prestadas pelas testemunhas inquiridas de que o Apelado já era conhecido como traficante na localidade em que foi detido, o que revela que, de fato, a droga tinha fim comercial.

Destarte, comprovando o Órgão acusador que o Recorrido foi surpreendido com entorpecentes, que se destinavam ao comércio, e não logrando a defesa impugnar, por meio de provas concretas, o fato imputado, conclui-se, à

vista do acervo probatório amalhado em juízo, aliado com as informações trazidas pelo inquérito policial, que ele incidiu no art. 33, caput, da Lei Federal nº 11.343/06, o que impõe a sua condenação.

Passo à dosimetria.

A culpabilidade do Apelado no caso concreto mostra-se neutra, já que a sua conduta não apresenta maior reprovabilidade que qualquer outro crime de igual natureza; consoante já consignado alhures, pesam contra o Recorrido 02 (duas) condenações passadas em julgado (ids. 22099272 e 22099273), pelo que uma será valorada como antecedentes, e a outra terá efeito de reincidência; considerando que conduta social do agente relaciona-se à forma como ele se comporta em seu seio familiar e na comunidade de um modo geral, e a personalidade são as características atinentes aos seus valores, caráter e índole, e não havendo informações in folio sobre esses elementos, tais vetores devem ser havidos como favoráveis; não foi apurado motivo específico para o crime, pelo que se presume seja o inerente ao tipo; as circunstâncias, igualmente, não trazem elementos que imponham a exacerbação da pena; inobstante trazer consequências devastadoras à sociedade, a infração, in casu, não apresenta nenhum resultado individualizado; não há o que se cogitar acerca do comportamento da vítima, que, no caso, é a sociedade; e embora as quantidades dos entorpecentes não sejam significativas, a natureza de 02 (duas) delas – cocaína e crack – devem ser havidas como desfavoráveis, em face do alto poder viciante.

Desse modo, observando o disposto no art. 59, caput, do Código Penal, e 42 da Lei nº 11.343/06, e levando em conta a valoração negativa dos antecedentes e natureza das drogas, sem olvidar do caráter preponderante desta, fixo a pena-base do Apelado em 07 (sete) anos de reclusão.

Na segunda etapa do cálculo da reprimenda, não incidem atenuantes, mas, tão somente, a agravante da reincidência, conforme já registrado, de modo que agravo a sanção do Recorrido em 1/6 (um sexto), conduzindo a sua pena provisória à 08 (oito) anos e 02 (dois) meses de reclusão, que à míngua de causas de diminuição e/ou aumento aplicáveis, torna-se definitiva.

Cumprе destacar, nesse ponto, a inaplicabilidade da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/06. Deveras, conforme mencionado, o Apelado já foi condenado definitivamente em 02 (duas) ações penais, além de responder por outras 02 (duas), o que evidencia que se dedica à atividade criminosa. A par disso, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é assente no sentido de que a existência de maus antecedentes e/ou reincidência justifica o afastamento da causa de diminuição em questão. A título exemplo, é o julgado que segue:

“(…) 2. Devidamente fundamentada a negativa da causa especial de diminuição de pena prevista no § 4º do art. 33 da Lei 11.343/2006 com fulcro nos maus antecedentes ou reincidência, não há falar em constrangimento ilegal. Precedentes. (…)” (STJ, AgRg no HC 532.940/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 10/03/2020, pub. DJe 13/03/2020)

A fim de guardar proporcionalidade à pena privativa de liberdade aplicada,

estabeleço a de multa no pagamento de 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa, e não havendo nos autos dados sobre a condição financeira do Recorrido, presume-se seja indivíduo de poucos recursos, de modo que fica definido o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato.

À vista do quantum da reprimenda corporal, bem como que Apelado teve contra si reconhecidas circunstâncias judiciais, defino o regime fechado como o inicial de cumprimento da pena, ex vi art. 33, §§ 2º, alínea a, e 3º, do Código Penal. Ressalte-se aqui que, mesmo considerando o tempo de custódia cumprida pelo Acusado a título de provisória – 01 (um) ano e 10 (dez) dias –, deve ser mantido o regime fechado como o inicial, notadamente pelo fato do Recorrido ostentar a qualidade de reincidente e, como já assentado, se dedicar à atividades ilícitas, o que demonstra a necessidade de ter a sua pena cumprida sob a máxima observação do Estado. O adimplemento dos requisitos para a progressão do regime, lado outro, é matéria a ser discutida no Juízo de Execução penal.

Ainda tendo em conta o tempo da pena privativa de liberdade, e a qualidade de reincidente do Acusado, a substituição por restritivas de direitos encontra óbice no art. 44, incisos I e II, do Código Penal. Pelos mesmos motivos, inaplicável o sursis penal, ex vi art. 77, caput e inciso I, também do CP.

Como o Apelado foi posto em liberdade quando da prolação da sentença, e não havendo notícias de que tenha voltado a delinquir, asseguro-lhe o direito de aguardar o trânsito em julgado desta condenação em liberdade.

Por fim, quanto ao pedido de prequestionamento, formulado pela defesa, destaco que ao julgador não é imposta a apreciação de todas as normas, artigos e princípios suscitados pelas partes, mas apenas dos motivos que levaram à conclusão fundamentada e objetiva da controvérsia, sobretudo quando a abordagem das matérias propostas trouxeram manifestações implícitas e explícitas sobre as pretensas violações.

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao recurso, para condenar Joseval da Conceição Chagas Santos, qualificado no id. 22099180, como incurso na sanção do art. 33, caput, da Lei nº 11.343/06, impondo-lhe a pena privativa de liberdade de 08 (oito) anos e 02 (dois) meses de reclusão, a ser inicialmente cumprida em regime fechado, cumulada com o pagamento de 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa, no valor unitário de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo em vigor à época do fato. Mantenho, no mais, a sentença hostilizada.

É como voto.

Transitado em julgado a presente decisão, lance-lhe o nome no rol dos culpados; oficie-se o Tribunal Regional Eleitoral para fins de suspensão dos direitos políticos (art. 15, III, da CF); remeta-se o boletim individual, devidamente preenchido, ao Setor de Estatísticas Criminais do Instituto Técnico e Científico de Polícia do Estado da Bahia; expeçam-se guias para cumprimento das penas.

Salvador, data registrada no sistema.

INEZ MARIA B. S. MIRANDA
RELATORA
(ASSINADO ELETRONICAMENTE)

(01 – Cód. 237) – Apelação nº 0000111-48.2020.8.05.0234