

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0533097-52.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ESDRA DOS SANTOS SOUZA Advogado (s): Defensora Pública Bianca Alves APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): ACORDÃO APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006). PLEITO DE ABSOLVIÇÃO. ALBERGAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVAS DA AUTORIA DELITIVA. DIVERGÊNCIA ENTRE OS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS E DAS TESTEMUNHAS DE DEFESA QUE PRESENCIARAM OS FATOS. DÚVIDA ACERCA DA OCORRÊNCIA DO DELITO. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO PRÉVIA E/OU CAMPANA. RECORRENTE QUE NEGA A POSSE DA DROGA APREENDIDA. ELEMENTOS DE PROVA INSUFICIENTES PARA EMBASAR A CONDENAÇÃO. PREVALÊNCIA DA GARANTIA DO IN DUBIO PRO REO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA PARA ABSOLVER O APELANTE POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. I – Trata-se de Recurso de Apelação interposto por ESDRA DOS SANTOS SOUZA, qualificado nos autos, representado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, por intermédio da Defensora Bianca Alves, em irresignação à sentença condenatória proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que o condenou à pena definitiva de 2 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, a ser cumprida em regime inicialmente aberto, pela prática do delito capitulado no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, a qual foi substituída por duas penas restritivas de direitos, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. II – Consoante se extrai da denúncia, no dia 13 de julho de 2019 policiais militares realizavam ronda de rotina na Rua Bela Vista do Aeroporto, situada no bairro de São Cristóvão, nesta Capital, quando visualizaram um indivíduo trazendo consigo uma bolsa comumente utilizada para comercialização de entorpecentes. Narra a exordial acusatória que os policiais abordaram o elemento supracitado, identificando-o como ESDRA DOS SANTOS SOUZA, e, em seguida, procederam com sua revista pessoal, encontrando, no interior da bolsa que trazia consigo, 38 (trinta e oito) micro tubos plásticos, de cores preta, verde, lilás e incolor, contendo cocaína, massa bruta, de 44,59g (quarenta e quatro gramas e cinquenta e nove centigramas); 12 (doze) porções de maconha, acondicionadas em pedaços de plástico incolor, pesando 43,19g (quarenta e três gramas e dezenove centigramas) e a importância de R\$ 203,00 (duzentos e três reais). III – A Defesa requer a absolvição, ante a ausência de provas a lastrear a condenação, alegando que a decisão foi fundamentada apenas em depoimentos dos policiais militares, sustentando, ainda, que o depoimento da testemunha de defesa se mostrou coerente no sentido de absolver o Apelante. IV – As provas carreadas ao processo, legalmente produzidas, evidenciam a materialidade do crime de tráfico de drogas, conforme se extrai do Auto de Exibição e Apreensão, Laudo de Constatação e Laudo Pericial definitivo de constatação das drogas ilícitas, demonstrando a quantidade e a natureza da droga apreendida. Não obstante, no que concerne à autoria, tem-se que esta não restou cabalmente demonstrada, não havendo nos autos a certeza de que o Sentenciado portava a droga no momento da abordagem, uma vez que há divergências nos depoimentos dos policiais e das testemunhas presenciais trazidas pela Defesa acerca de elemento essencial para o deslinde da questão, qual seja, o uso de uma pochete pelo Apelante, onde estariam guardadas as drogas encontradas pelos agentes públicos. V – Em seus depoimentos em Juízo, os policiais afirmaram que realizavam ronda no local, quando visualizaram um indivíduo próximo ao bar, que demonstrou nervosismo ao avistar a guarnição. Prosseguiram narrando que o indivíduo era o Sentenciado e que, realizada a abordagem, encontraram em sua posse,

dentro de uma pochete, maconha, cocaína e dinheiro fracionado. Por outro lado, as testemunhas arroladas pela Defesa asseveraram em Juízo que nada foi encontrado em poder do Recorrente e que ele não trazia consigo nenhuma bolsa ou pochete. VI – Portanto, existem duas versões acerca dos fatos, uma apresentada pelos policiais que participaram do flagrante, e outra trazida pelas testemunhas presenciais e pelo Réu, inexistindo elementos que possam apontar qual delas é verdadeira, uma vez que os depoimentos são idôneos, e nada há nos autos que possa descredibilizar as declarações. VII – Embora não se ignore que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que os depoimentos dos policiais têm valor probante, é imperioso que eles se mostrem coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos, o que não se verificou no caso em testilha. VIII – A prova é nitidamente frágil, sendo certo que os depoimentos das testemunhas da defesa suscitam dúvida razoável, apta a sustentar a negativa de autoria alegada pelo apelante, legitimando a aplicação do princípio in dubio pro reo. Ademais, o Apelante não foi flagrado em ato típico de mercancia e, ao menos do que se vê dos autos, não ocorreu nenhuma investigação anterior ou posterior ao fato que apontasse seu envolvimento do Recorrente com o mercado ilícito de entorpecentes, como monitoramento, campana, e/ou abordagem a usuários. Cumpre ainda destacar que em ambos os interrogatórios, policial e judicial, o Apelante, sem entrar em contradições, nega a mercancia ilícita, afirmando que a droga apreendida sequer era sua. IX – Destarte, por todos os pontos consignados, há dúvida persistente nestes autos em relação à comprovação da autoria, sendo imperiosa a absolvição do Apelado. Precedentes desta Egrégia Corte Estadual de Justiça. X – Recurso CONHECIDO e PROVIDO, para reformar a sentença guerreada, absolvendo-se o Acusado da imputação de tráfico. Vistos, relatados e discutidos estes autos da Apelação Criminal nº 0533097-52.2019.8.05.0001, em que figuram, como Apelante, ESDRA DOS SANTOS SOUZA e, como Apelado, o MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA, ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Câmara Criminal Segunda Turma Julgadora do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER e DAR PROVIMENTO ao recurso, para modificar a sentença vergastada, absolvendo o Recorrente da imputação do delito de tráfico de drogas, por insuficiência de provas, dada a prevalência do princípio do in dubio pro reo, e assim o fazem pelas razões que integram o voto do eminente Desembargador Relator. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 10 de outubro de 2023. PRESIDENTE DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA BMS13 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 10 de Outubro de 2023. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0533097-52.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ESDRA DOS SANTOS SOUZA Advogado (s): Defensora Pública Bianca Alves APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação interposto por ESDRA DOS SANTOS SOUZA, qualificado nos autos, representado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, por intermédio da Defensora Bianca Alves, em irresignação à sentença condenatória proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que o condenou à pena definitiva de 2 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, a ser cumprida em regime inicialmente aberto, pela prática do delito capitulado no artigo 33,

caput, da Lei n.º 11.343/2006, a qual foi substituída por duas penas restritivas de direitos, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade (ID 31840448). Consoante se extrai da denúncia, no dia 13 de julho de 2019 policiais militares realizavam ronda de rotina na Rua Bela Vista do Aeroporto, situada no bairro de São Cristóvão, nesta Capital, quando visualizaram um indivíduo trazendo consigo uma bolsa comumente utilizada para comercialização de entorpecentes. Colhe-se da exordial acusatória que os policiais abordaram o elemento supracitado, identificando-o como ESDRA DOS SANTOS SOUZA, e, em seguida, procederam com sua revista pessoal, encontrando, no interior da bolsa que trazia consigo, 38 (trinta e oito) micro tubos plásticos, de cores preta, verde, lilás e incolor, contendo cocaína, massa bruta, de 44,59g (quarenta e quatro gramas e cinquenta e nove centigramas); 12 (doze) porções de maconha, acondicionadas em pedaços de plástico incolor, pesando 43,19g (quarenta e três gramas e dezenove centigramas) e a importância de R\$ 203,00 (duzentos e três reais). Consta, ainda, na denúncia, que, durante a abordagem, o denunciado afirmou estar traficando substâncias ilícitas, mas, em seu interrogatório extrajudicial, negou a propriedade das drogas apreendidas, admitindo, contudo, que já fora preso anteriormente, em razão de porte ilegal de arma de fogo e crime insculpido na Lei n.º 11.340/2006. Em prestígio aos preceitos da celeridade e da economia processual, e tendo em vista ali se externar, suficientemente, no que relevante, a realidade da marcha processual até então desenvolvida, adota-se o relatório da sentença de ID 31840448, a ele acrescentando o registro dos eventos subsequentes, conforme a seguir disposto. Apreciando as imputações da respectiva denúncia, o Juízo primevo reconheceu a materialidade e a respectiva autoria delitivas, condenando o Recorrente às penas definitivas já mencionadas. Irresignado, o Apelante, por meio da sua Defesa técnica, interpôs o presente Recurso. Em suas razões (ID 31840465), a Defesa requer a absolvição, ante a ausência de provas a lastrear a condenação, alegando que a decisão foi fundamentada apenas em depoimentos dos policiais militares, aduzindo que o depoimento da testemunha de defesa se mostrou coerente no sentido de absolver o Apelante. Em contrarrazões, o Ministério Público requereu o conhecimento e o desprovemento do recurso (ID 31840544). Instada a se manifestar, a douta Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e improvemento do Apelo (ID 47752678). Com este relato, submeto o exame dos autos ao eminente Des. Revisor, nos termos do artigo 166 do RI/TJBA. Salvador, 18 de setembro de 2023. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS13 PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0533097-52.2019.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma APELANTE: ESDRA DOS SANTOS SOUZA Advogado (s): Defensora Pública Bianca Alves APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): VOTO Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso. Conforme relatado, cuida-se de Recurso de Apelação interposto por ESDRA DOS SANTOS SOUZA, qualificado nos autos, representado pela Defensoria Pública do Estado da Bahia, por intermédio da Defensora Bianca Alves, em irresignação à sentença condenatória proferida pelo Juízo da 2ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador/BA, que o condenou à pena definitiva de 2 (dois) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, a ser cumprida em regime inicialmente aberto, pela prática do delito capitulado no artigo 33, caput, da Lei n.º 11.343/2006, a qual foi substituída por duas penas restritivas de direitos, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade (ID 31840448). Consoante se extrai da denúncia, no dia 13 de julho de 2019 policiais

militares realizavam ronda de rotina na Rua Bela Vista do Aeroporto, situada no bairro de São Cristóvão, nesta Capital, quando visualizaram um indivíduo trazendo consigo uma bolsa comumente utilizada para comercialização de entorpecentes. Narra a exordial acusatória que os policiais abordaram o elemento supracitado, identificando-o como ESDRA DOS SANTOS SOUZA, e, em seguida, procederam com sua revista pessoal, encontrando, no interior da bolsa que trazia consigo, 38 (trinta e oito) micro tubos plásticos, de cores preta, verde, lilás e incolor, contendo cocaína, massa bruta, de 44,59g (quarenta e quatro gramas e cinquenta e nove centigramas); 12 (doze) porções de maconha, acondicionadas em pedaços de plástico incolor, pesando 43,19g (quarenta e três gramas e dezenove centigramas) e a importância de R\$ 203,00 (duzentos e três reais). Ainda segundo o apurado, durante a abordagem, o denunciado afirmou estar traficando substâncias ilícitas, mas, em seu interrogatório extrajudicial, negou a propriedade das drogas apreendidas, admitindo, contudo, que já fora preso anteriormente, em razão de porte ilegal de arma de fogo e crime insculpido na Lei n.º 11.340/2006. A Defesa requer a absolvição, ante a ausência de provas a lastrear a condenação, alegando que a decisão foi fundamentada apenas em depoimentos dos policiais militares, sustentando, ainda, que o depoimento da testemunha de defesa se mostrou coerente no sentido de absolver o Apelante. Passa-se à análise das razões recursais. I – DO PLEITO DE ABSOLVIÇÃO POR ALEGADA AUSÊNCIA DE PROVAS O Apelante afirma, em síntese, que o conjunto probatório é insuficiente para indicar a autoria delitiva do crime que lhe foi imputado na exordial acusatória, ressaltando, para tanto, que o depoimento da testemunha de defesa se mostrou apto a embasar sua absolvição. Inicialmente, é importante consignar que as provas carreadas ao processo evidenciam a materialidade do crime de tráfico de drogas, conforme se extrai do Auto de Exibição e Apreensão (ID 31840257 – Pág. 11), Laudo de Constatação (ID 31840257 – Pág. 30) e Laudo Pericial definitivo de constatação das drogas ilícitas (ID 46860367 – Pág. 3/6), demonstrando a quantidade e a natureza da droga apreendida – aproximadamente 44,59g (quarenta e quatro gramas e cinquenta e nove centigramas) de cocaína, distribuídas em 38 (trinta e oito) micro tubos plásticos, e 43,19g (quarenta e três gramas e dezenove centigramas) de maconha, acondicionadas em pedaços de plástico incolor. Não obstante, no que concerne à autoria, entendo que não restou cabalmente demonstrada, não havendo nos autos a certeza de que o Sentenciado portava a droga no momento da abordagem, uma vez que há divergências nos depoimentos dos policiais e das testemunhas presenciais trazidas pela Defesa, acerca de elemento essencial para o deslinde da questão, qual seja, o uso de uma pochete pelo Apelante, onde estariam guardadas as drogas encontradas pelos agentes públicos. Com efeito, o SD/PM Tiago Tavares Leal assim afirmou: "(...) que reconhece o acusado; que o local do fato é comum o tráfico de drogas; que é comum a Rondesp fazer rondas de forma ostensivas no local; que visualizaram um indivíduo próximo ao bar, que demonstrou nervosismo ao avistar a guarnição; que o indivíduo era o réu; que na posse dele, dentro de uma pochete, havia maconha, cocaína e dinheiro fracionado; que não havia petrechos; que o acusado assumiu o tráfico de drogas; que do local do fato, o réu foi levado para a Dt; que o réu não resistiu a prisão; que existiam outras pessoas no bar; que a abordagem se deu na rua; que a pochete com as drogas estava na cintura do acusado; que a abordagem se deu a noite (...)." (Depoimento em Juízo da testemunha de Acusação Tiago Tavares Leal, extraído da sentença e confirmado no PJe mídias). (Grifos nossos). Por seu turno, o SD/PM André Luiz Santos Soares relatou: "(...) que

o local do fato é conhecido pelo intenso tráfico de drogas e por guerras entre facções criminosas; que ao adentrar no local do fato, o réu foi avistado; que o mesmo demonstrou nervosismo ao perceber a aproximação da guarnição; que o mesmo foi abordado e, em sua posse, dentro de uma pochete, foram encontradas maconha, cocaína e dinheiro trocado; que o depoente era o motorista da guarnição; que não conhecia o acusado; que o réu falou não ser envolvido com facção criminosa; que não se recorda de haver apetrechos para comercialização para além do que havia na pochete; que o réu estava na rua próximo a um bar (...).” (Depoimento em Juízo da testemunha de acusação André Luiz Santos Soares, extraído da sentença e confirmado no PJe mídias). (Grifos nossos). Já a testemunha Luiz Ancelmo Santana Lima narrou: “(...) que o local do fato é de intenso tráfico de drogas; que os moradores informam sobre as ameaças feitas pelos traficantes; que ao adentrar no local do fato, o depoente avistou um indivíduo sentado próximo a um bar; que o citado indivíduo era o réu e, foi abordado; que na posse do acusado, dentro de uma pochete, havia maconha, cocaína e dinheiro trocado; que a droga estava fracionada e o dinheiro trocado o que é atitude típica de preparo para venda; que o local do fato é dominada pela facção BDM; que o acusado não ofereceu resistência e assumiu o tráfico; (...) que o local da abordagem é ponto de tráfico de drogas; que foi feita abordagem em pessoas próximas ao réu e nada de ilícito foi encontrado com outras pessoas (...).” (Depoimento em Juízo da testemunha de acusação Luiz Ancelmo Santana Lima, extraído da sentença e confirmado no PJe mídias). (Grifos nossos). No entanto, a testemunha Thiago Sampaio, arrolada pela Defesa, asseverou em Juízo que, depois de fechar seu mercado, foi para um bar, na companhia de seu açougueiro Antônio e de outros funcionários, e encontraram o Apelante no caminho; que Antônio pediu seu carro emprestado para ir até sua casa e ele disse a Esdra que o acompanhasse, para evitar que o funcionário demorasse de retornar; que assim que os dois entraram no carro, apareceu uma viatura e os abordou; que se aproximou da guarnição para acompanhar a revista de seu automóvel; que não presenciou a revista de Esdra, mas este o abraçou quando se encontraram, e pôde perceber que não havia nenhum volume com ele (extraído do PJe mídias). (Grifos nossos). Na mesma linha foi o depoimento da testemunha de Defesa Antônio Nunes Martins Neto, que relatou que pegou o carro de Thiago para ir a sua casa e este pediu a Esdra que o acompanhasse; que, antes de saírem, a polícia chegou e pediu para descerem do carro; que acompanhou a revista de Esdra, pois estava a seu lado, e afirma que nada foi encontrado em seu poder; que ele não tinha nenhuma bolsa ou pochete (extraído do PJe mídias). (Grifos nossos). Destarte, percebe-se que existem duas versões acerca dos fatos, uma apresentada pelos policiais que participaram do flagrante, e outra trazida pelas testemunhas presenciais e pelo Réu, sendo certo que não existem elementos que possam apontar qual delas é verdadeira, uma vez que os depoimentos das testemunhas arroladas, sejam policiais ou de defesa, são idôneos, e nada há nos autos que possa desacreditar as suas declarações. Insta registrar que, embora não se ignore que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça se firmou no sentido de que os depoimentos dos policiais têm valor probante, é imperioso que eles se mostrem coerentes e compatíveis com as demais provas dos autos, o que não se verificou no caso em testilha. De fato, a prova é nitidamente frágil, sendo certo que os depoimentos das testemunhas da defesa suscitam dúvida razoável, apta a sustentar a negativa de autoria alegada pelo apelante, legitimando a aplicação do princípio do in dubio pro reo. Acerca do referido princípio,

leciona Julio Fabbrini Mirabete: "Por último deve ser absolvido o réu se "não existir prova suficiente para a condenação". Refere-se a lei genericamente aos casos em que, excluídas todas as hipóteses anteriores, não pode ser a ação julgada procedente por falta de provas indispensáveis à condenação. Assim, é cabível quando houver dúvida quanto à existência de uma causa excludente da ilicitude ou culpabilidade alegadas e que, embora não comprovadas, levam à absolvição pelo princípio in dubio pro reo. [...] A absolvição por falta de provas não induz, como é óbvio, qualquer índice de culpabilidade do acusado, acarretando os mesmos efeitos penais da sentença absolutória, fundada nos demais incisos e nenhum daqueles estabelecidos para a condenação"(Código de Processo Penal Interpretado. 11.ed. São Paulo: Atlas, 2003. p. 1004). Ademais, o Apelante não foi flagrado em ato típico de mercancia e, ao menos do que se vê dos autos, não ocorreu nenhuma investigação anterior ou posterior ao fato que apontasse seu envolvimento do Recorrente com o mercado ilícito de entorpecentes, como monitoramento, campana, e/ou abordagem a usuários. Cumpre ainda destacar que em ambos os interrogatórios, policial e judicial, o Apelante nega a mercancia ilícita, afirmando que a droga apreendida sequer era sua. Destarte, por todos os pontos consignados, há dúvida persistente nestes autos em relação à comprovação da autoria, sendo de rigor a absolvição do Apelante com fundamento no princípio in dubio pro reo. Essa Egrégia Corte Estadual de Justiça baiana assim tem se posicionado: APELAÇÃO CRIMINAL. CONDUÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR COM CAPACIDADE PSICOMOTORA ALTERADA EM RAZÃO DA INFLUÊNCIA DE ÁLCOOL. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO DO RÉU. DEFERIMENTO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS ROBUSTAS E INDIVIDUADAS, APTAS A CORPORIFICAR AS CERTEIRAS AUTORIAS E MATERIALIDADE DELITIVA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. Ausente na persecução penal lastro probatório concreto, inconteste e apto à condenação do Réu, faz-se necessária a incidência do princípio do in dubio pro reo, bem como forçosa a absolvição do Recorrente, com fulcro no art. 386, VII, do CPP (TJBA, APL: 00027464420148050191, Segunda Câmara Criminal 2ª Turma, Relator: Des. Convocado MOACYR PITTA LIMA FILHO, Data de Publicação: 18/02/2022). (Grifos nossos). APELAÇÃO CRIMINAL DA DEFESA. TRÁFICO. PEDIDO DE ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. DIMINUTA QUANTIDADE DE MACONHA APREENDIDA. DROGA DE MENOR POTENCIAL OFENSIVO. AUSÊNCIA DE APREENSÃO DE BALANÇA OU DE OUTRO APETRECHO PARA O TRÁFICO. AUSÊNCIA DE INVESTIGAÇÃO PRÉVIA, CAMPANA OU MONITORAMENTO. AUSÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIA QUE INDIQUE O FIM DE MERCÂNCIA. FRAGILIDADE DOS TESTEMUNHOS POLICIAIS. POLICIAIS QUE JÁ CONHECIAM O ACUSADO. INDÍCIOS DE QUE A PRISÃO DO ACUSADO SE DEU EM VIRTUDE DE SUA VIDA PRETÉRITA, DE EX-PENITENCIÁRIO. RECORRENTE QUE NEGA A POSSE DA PEQUENA QUANTIDADE DE MACONHA APREENDIDA. AUTODEFESA QUE ENCONTRA AMPARO EM DEMAIS ELEMENTOS DOS AUTOS. IN DUBIO PRO REO. INADMISSIBILIDADE DO DIREITO PENAL DO AUTOR. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA PARA ABSOLVER O APELANTE POR INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. I – Trata-se de Recurso de Apelação interposto contra a sentença condenou o Acusado à pena definitiva de 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e a 630 (seiscentos e trinta) dias-multa, à base de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época do delito, a ser cumprida em regime inicial semiaberto, pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei 11.343/2006, concedendo-lhe o direito de recorrer em liberdade. Inconformada, a Defesa requer, em suas razões recursais: a) a absolvição, por ausência de provas; b) a aplicação do art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06, com consequente alteração do regime de cumprimento da pena para o aberto,

e substituição da pena restritiva de liberdade por restritivas de direitos. A exordial acusatória assim narrou a conduta delitiva: “(...) no dia e horas referidos, policiais militares em ronda de rotina avistaram um grupo em atividade suspeita, dentre eles o denunciado que, quando percebeu a viatura, dispensou um pacote no chão. Os policiais abordaram os indivíduos, tendo encontrado com o acusado, no bolso, a quantia acima descrita, e ao pegar o pacote que havia dispensado, encontraram as cinco petecas de maconha.”. II – Analisando os autos de forma detida, é impossível afastar a dúvida persistente quanto à comprovação da autoria do delito imputado na exordial acusatória, de sorte que, dada a prevalência do princípio do in dubio pro reo, a absolvição do Recorrente é medida que se impõe. De início, faz-se imprescindível registrar a diminuta quantidade de maconha (droga considerada de menor potencial ofensivo) apreendida, apenas “cinco petecas”, sendo que a Denúncia ofertada sequer informa o peso do material, a quantidade em “gramas”. Segundo o Auto de Exibição e Apreensão, foram “aproximadamente 09 (nove) gramas”. Já o Laudo Pericial de Constatação, aponta a quantidade de “11,5 gramas”. Não houve apreensão de qualquer apetrecho para o tráfico, como balança, pequenos sacos para embalagem, caderno com anotações etc. O Acusado não foi flagrado em ato típico de mercancia, o lugar da apreensão não foi indicado como ponto de tráfico e não ocorreu qualquer investigação anterior que apontasse envolvimento atual do Recorrente com o mercado ilícito de entorpecentes, como monitoramento, campana, e/ou abordagem a usuários. Em ambos os interrogatórios, policial e judicial, o Apelante, sem entrar em contradições, nega a mercancia ilícita, afirmando que a droga apreendida sequer era sua, e que foi conduzido apenas por ser ex-penitenciário. Estes pontos ora mencionados já demonstram a dificuldade de se sustentar uma condenação por tráfico no presente caso concreto. Precedentes. III – Dificultando o afastamento da dúvida razoável que impede a condenação criminal, a Denúncia, por sua vez, apenas narrou como se deu a prisão em flagrante do Acusado (por supostamente ter jogado as “cinco petecas de maconha” no chão, após avistar uma guarnição policial se aproximando), mas não indicou, minimamente, quais as circunstâncias que demonstrariam que esta pequena quantidade de maconha se destinava ao comércio. A insuficiência da exordial acusatória na descrição da tipicidade subjetiva do art. 33, caput, da Lei 11.343/06, neste caso concreto, é mais um elemento a indicar a fragilidade do material probatório existente contra o Acusado. Precedentes. IV – Feitas estas observações sobre as fragilidades da exordial acusatória, antes de se prosseguir com a análise do material probatório contido nos autos, é imprescindível ressaltar ainda que a peça primeva traz em um de seus parágrafos o quê, supostamente, pode ter conduzido o órgão ministerial a formar sua opinio delicti no sentido da prática do delito de tráfico: o Acusado “confessou chamar-se Juarez”. Relacionando a narrativa da Denúncia com a análise pormenorizada das provas produzidas sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, persiste uma dúvida inafastável: os policiais viram, de forma individualizada, o Acusado tentar se desvencilhar das “cinco petecas de maconha”, ou não conseguiram individualizar, dentre o grupo de cerca de cinco pessoas que caminhavam juntas, quem foi o responsável por jogar a droga no chão, mas imputaram isto ao Recorrente em virtude de sua suposta vida pregressa, quando o identificaram como “Juarez”, ex-penitenciário? É esta, especificamente, a dúvida que, somada aos demais pontos já elencados, impede a condenação do Acusado nas penas do art. 33, caput, da Lei 11.343/06. V – (...). VI – Avançando para a prova produzida no bojo da

instrução, faz-se necessário ressaltar as ponderações da Defesa, quando aduz que “apesar de os policiais considerarem o Apelante como um traficante conhecido na cidade, ao prendê-lo, em meio a outras cinco pessoas, não conduz nenhuma outra para servir como testemunha”. De fato, os policiais militares, o Delegado de Polícia e o órgão ministerial poderiam ter diligenciado no sentido de ouvir as demais pessoas que estavam presentes durante a abordagem policial, mas não o fizeram, fazendo com que a dúvida já mencionada persista, mesmo após a finalização da instrução probatória. VII – O PM Ricardo Rodrigues Alves, testemunha de acusação, ouvido em Juízo, ao narrar os fatos de forma espontânea, não disse ter visto, de forma individualizada, quem, do grupo de pessoas, teria se desvencilhado da droga ao avistar a guarnição. Por outro lado, afirmou que o Recorrente já era “conhecido de outras abordagens, e da fama também, né?! ele é famoso como traficante da região”. Somente após ter sido indagado especificamente pelo Promotor de Justiça, “e o Sr. chegou a ver ele, ele, o Acusado aqui presente, dispensando a droga?”, o depoente passou a afirmar que viu, “de dentro da viatura”, “perfeitamente”, que foi o Recorrente quem se desvencilhou dos entorpecentes. Quando questionado pelo órgão ministerial se teria sido o depoente quem retornou para pegar a droga, o PM Ricardo Rodrigues Alves entrou em contradição, dizendo, primeiro, que teria voltado pessoalmente para pegar a droga, e, depois, mudou sua narrativa para declarar que “na verdade, quem voltou para pegar a droga foi o outro colega, Rafael”. Por fim, o PM mencionado disse ainda que “não recorda como estava a droga”, que o Recorrente negou desde o início a posse, alegando ser usuário, e que “a gente já conhecia ele de várias outras ocorrências”. VIII – O outro policial ouvido durante a instrução, a testemunha de acusação PM Leonardo Gomes Silva, ao contar, de forma espontânea, como se deu os fatos, também não disse que teria visto, de forma individualizada, o Acusado jogar a droga no chão. Da mesma forma como havia narrado durante a lavratura do Auto de Prisão em Flagrante, o policial afirmou, no início de seu depoimento em Juízo, que viu “um deles” se desvencilhar do material. Somente após ter sido inquirido especificamente pelo Promotor de Justiça, o depoente em comento passou a dizer que viu, ainda de dentro da viatura, de forma individualizada, o Recorrente jogar o material no chão. Ademais, como se pode depreender do depoimento em Juízo desta testemunha de acusação, os policiais conheciam o Acusado, já que um dos militares afirmou “não, velho, você é Juarez! Traficante e tal... você é Juarez!”, havendo dúvidas relevantes de que essa identificação pessoal de um ex-presidiário tenha interferido na diligência e na conclusão sobre de quem seria a posse das 11,5 gramas de maconha encontrada. IX – É cediço que os testemunhos dos policiais que realizam uma prisão em flagrante, quando harmônicos, em consonância com os demais meios de prova, e quando não se demonstra que os policiais já conheciam pessoalmente o flagrantado, são elementos hábeis a alicerçar uma condenação penal. Imprescindível registrar que se perfilha, aqui, a este entendimento consolidado da jurisprudência pátria. Ocorre que, neste caso concreto, há certa discrepância entre o que narraram os policiais na lavratura do Auto de Prisão em Flagrante, o que falaram no início de seus depoimentos judiciais, e que o passam a dizer após inquiridos especificamente pelo órgão ministerial: “e o Sr. chegou a ver ele, ele, o Acusado aqui presente, dispensando a droga?” X – Quando não há harmonia entre os relatos prestados pelos policiais, esta Colenda Primeira Câmara Criminal Segunda Turma Julgadora do Tribunal de Justiça da Bahia tem entendido pela perda da força probante de tais testemunhos. (TJBA,

Apelação nº: 0700246-85.2021.8.05.0039, Primeira Câmara Criminal, Segunda Turma, Relator: Des. BALTAZAR MIRANDA SARAIVA, Data de Publicação: 10/05/2022). (TJBA, 0700092-69.2021.8.05.0103, Primeira Câmara – Segunda Turma, Relator: Des. BALTAZAR MIRANDA SARAIVA, Data de Publicação: 05/07/2022). XI – O Acusado, por sua vez, não apresentou contradições, tendo negado a posse da droga apreendida em ambas as fases da persecução criminal, alegando, de forma convincente, que foi preso somente por ter sido reconhecido pelos policiais como “Juarez”, em virtude de seu passado no cárcere, quando ficou preso um tempo pela prática de tráfico. (...). Precedentes desta Egrégia Corte Estadual de Justiça. XIII – Destarte, por medida de justiça, faz-se imprescindível a reforma da sentença guerreada para, diante da persistente dúvida razoável que paira sobre estes autos, e com base no art. 386, inciso VII, do Código de Processo Penal, absolver o Recorrente. XIV – Demais questões aventadas no Apelo, julgadas prejudicadas. XV – Recurso CONHECIDO e PROVIDO, para reformar a sentença guerreada, absolvendo-se o Acusado da imputação de tráfico. (TJBA, Apelação 0304095-51.2014.8.05.0274, Primeira Câmara Criminal 2ª Turma, Relator: Des. BALTAZAR MIRANDA SARAIVA, Julgado em 06/09/2022). (Grifos nossos). APELAÇÃO CRIMINAL MINISTERIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. RECORRIDO ABSOLVIDO DO DELITO CAPITULADO NO ART. 33, CAPUT, DA LEI Nº. 11.343/06, SENDO RECONHECIDAS A FRAGILIDADE DOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS EM JUÍZO E A NULIDADE DA PROVA OBTIDA EM DILIGÊNCIA POLICIAL REALIZADA COM FORTES INDÍCIOS DE TORTURA E INVASÃO DOMICILIAR, NA FORMA DO ART. 5º, INCISO LVI, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E ARTS. 157, § 1º, E 386, INCISO II, DO CPP. PRETENSÃO RECURSAL QUE VISA À CONDENAÇÃO DO APELADO PELA PRÁTICA DELITIVA DO TRÁFICO DE DROGAS, SUSTENTANDO QUE A PROVA FOI COLHIDA EM DILIGÊNCIA LÍCITA QUE NÃO ADENTROU O DOMICÍLIO DO APELADO, NEM SE VALEU DE TORTURA. NÃO PROVIMENTO. OS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS EM JUÍZO DEMONSTRARAM CONTRADIÇÕES, HAVENDO CONJUNTO PROBATÓRIO PRODUZIDO PELA DEFESA NO SENTIDO DE QUE HOUVE INGRESSO DE POLICIAIS NA RESIDÊNCIA DO APELADO, BEM COMO A PRÁTICA DE TORTURA. DÚVIDA RELEVANTE SOBRE A LICITUDE DAS PROVAS JUNTADAS AOS AUTOS. (...). A ABSOLVIÇÃO DO APELADO É MEDIDA QUE SE IMPÕE. ACERTO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. I – Analisando detidamente as provas produzidas em Juízo, é possível constatar respostas evasivas dos policiais a perguntas objetivas tanto da Defesa como da douta Juíza que presidiu o feito. O fato imputado ocorreu em 18 de fevereiro de 2021, e a audiência de instrução apenas três meses depois, em 14 de maio de 2021, todavia, mesmo assim, os policiais afirmaram em seus depoimentos em Juízo que não se recordam de várias circunstâncias relevantes da diligência que resultou na prisão do Recorrido. II – Há ainda relevantes contradições nos testemunhos judiciais dos policiais militares Felipe e Otonei, devidamente explicitadas pela sentença do Douto Juízo de primeiro grau. III – Embora a diligência que resultou na prisão do Apelado tenha se dado em um condomínio residencial, isto sequer foi narrado na exordial acusatória ou nos depoimentos dos policiais durante a lavratura do auto de prisão em flagrante. IV – Toda a diligência policial se originou da informação recebida via rádio de que alguém a bordo de um veículo Chevrolet de cor escura estaria cometendo assaltos na região, contudo, embora os militares tenham conseguido localizar o referido automóvel, não há nos autos maiores informações sobre sua documentação e verdadeiro proprietário. V – Por outro lado, a negativa do Apelado se deu tanto na fase inquisitiva, como na judicial, com a narrativa de que estava dormindo em sua casa com esposa e filhos, quando foi surpreendido pela invasão de seu domicílio pelos policiais, com arrombamento de cadeado e posterior

prática de tortura. Afirmou, ainda, o Recorrido, que as 14 (catorze) porções de maconha embaladas não eram de sua propriedade. VI – Negativa do Apelado que guarda ressonância com o material probatório produzido pela Defesa, uma vez que três moradoras do Condomínio onde ocorreu a diligência policial prestaram depoimentos em Juízo, dos quais se extrai fortes indícios de tortura policial e busca domiciliar desprovida de justa causa prévia. VII – Há também, nos autos, laudo do exame de corpo delito realizado no Recorrido, logo após sua prisão, dando conta de lesões corporais compatíveis com a violência que ele narrou ter sofrido, mediante a utilização de instrumento contundente. VIII – (...). X – Assim, não merece reparos a decisão que absolveu o recorrido por insuficiência de material probatório, em virtude da nulidade da diligência policial e de toda prova que dela resultou. XI – Recurso CONHECIDO e DESPROVIDO. (TJBA, Apelação nº: 0700246-85.2021.8.05.0039, Primeira Câmara Criminal 2ª Turma, Relator: Des. BALTAZAR MIRANDA SARAIVA, Data de Publicação: 10/05/2022). (Grifos nossos). APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS. NÃO COMPROVAÇÃO DA AUTORIA DO DELITO. DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PRA USUÁRIO. IN DUBIO PRO REO. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. O conjunto probatório dos autos não demonstra de forma segura a prática de tráfico por parte do réu, devendo a dúvida beneficiar o acusado, pois há de se observar que os depoimentos da fase judicial e à prova da fase inquisitiva dão conta, com segurança, tão somente de que o réu foi flagrado com pequena quantidade de droga que pode sim ser destinada somente ao uso próprio. A mochila com o restante da droga não foi encontrada em sua posse, mas em outra localidade na qual existem diversas residências, além de outras pessoas que também se encontravam na localidade, sendo, assim, de propriedade desconhecida. Se o acervo probatório produzido não se mostra robusto e seguro para se afirmar, com certeza, que os réus praticaram o fato criminoso descrito na denúncia, a absolvição e medida que se impõe, em homenagem ao princípio in dubio pro reo. Recurso improvido. (TJBA, APL: 07007791420218050146, Segunda Câmara Criminal 1ª Turma, Relator: Des. CARLOS ROBERTO SANTOS ARAUJO, Data de Publicação: 16/12/2022). (Grifos nossos). EMENTA APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. PRELIMINARES DE NULIDADE PROCESSUAL. REJEIÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAME DE CORPO DE DELITO. MERA IRREGULARIDADE. INVASÃO DE DOMICÍLIO. NÃO COMPROVADA. DIVERGÊNCIA QUANTO AO LOCAL DA PRISÃO. TESTEMUNHAS DE DEFESA QUE NARRAM TER SIDO FACULTADO O INGRESSO. MÉRITO: ABSOLVIÇÃO POR INSUFICIÊNCIA PROBATÓRIA. ACOLHIMENTO. VERSÕES CONFLITANTES. DÚVIDA INSUPERÁVEL. ADOÇÃO DO PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO. RECURSO PROVIDO. (TJ-BA – APL: 05004925720208050150, Primeira Câmara Criminal 2ª Turma, Relator: Des. Convocado MOACYR PITTA LIMA FILHO, Data de Publicação: 15/12/2021) (Grifos nossos). Portanto, se o acervo probatório produzido em Juízo não se mostra robusto e seguro para se afirmar, com a certeza necessária, que o Apelante praticou o fato criminoso descrito na denúncia, a absolvição é medida que se impõe, em homenagem ao princípio in dubio pro reo. Deixa-se de expedir alvará de soltura, uma vez que o Recorrente já se encontra em liberdade. Do exposto, VOTO no sentido de CONHECER e DAR PROVIMENTO ao recurso, para modificar a sentença vergastada, absolvendo o Recorrente da imputação do delito de tráfico de drogas, por insuficiência de provas, dada a prevalência do princípio do in dubio pro reo. É como voto. Sala das Sessões da Primeira Câmara Criminal 2ª Turma do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, 10 de outubro de 2023. DESEMBARGADOR BALTAZAR MIRANDA SARAIVA RELATOR BMS13