

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0304160-12.2015.8.05.0274 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: MATEUS ANDRADE SILVA Advogado (s): EDER RIBAS FERRAZ DE MELO, MARCELO ROCHA FERREIRA, GABRIELA SOARES CRUZES AGUIAR EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS (ART. 33, DA LEI 11.343/2006) – CONDENAÇÃO DO RÉU EM 02 (DOIS) ANOS E 06 (SEIS) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME ABERTO, E 250 (DUZENTOS E CINQUENTA) DIAS – MULTA. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR 02 (DUAS) RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO: PLEITO DE AUMENTO DA PENA BASE PARA 08 (OITO) ANOS DE RECLUSÃO EM DECORRÊNCIA DA ELEVADA APREENSÃO DE DROGAS – 731,74G (SETECENTOS E TRINTA E UMA GRAMAS E SETENTA E QUATRO CENTIGRAMAS) DE MACONHA E 4,82G (QUATRO GRAMAS E OITENTA E DOIS CENTIGRAMAS) DE COCAÍNA – ACOLHIMENTO PARCIAL – PENA BASE EXASPERADA EM MENOR PATAMAR. EXCLUSÃO DA CAUSA DE DIMINUIÇÃO DA PENA PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI Nº 11.343/2006 – POSSIBILIDADE – COMPROVADA DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. PENA REDIMENSIONADA PARA 05 (CINCO) ANOS DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, E PAGAMENTO DE 500 (QUINHENTOS) DIAS – MULTA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Réu preso em flagrante mantendo em depósito 731,74g (setecentos e trinta e um gramas e setenta e quatro centigramas de maconha), além de 4,82g (quatro gramas e oitenta e dois centigramas) de cocaína. Autoria e materialidade comprovadas. Sentença: Pena-base estabelecida em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em razão da avaliação negativa dos motivos do crime; diminuída em 06 (seis) meses, em face da menoridade relativa; e reduzida, ainda, no patamar de 1/2 (metade), em razão da causa especial de diminuição da pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, tornando-a definitiva em 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por 02 (duas) penas restritivas de direito; e ao pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo. 2. Recurso do Ministério Público: aumento da pena base para 08 (oito) anos de reclusão, em decorrência da expressiva quantidade de drogas apreendidas e exclusão do benefício do tráfico privilegiado. 2.1. Pena-base: De ofício, afastada a negativação da circunstância judicial- motivos do crime, eis que a busca do lucro fácil não é motivação idônea para o aumento da pena. A expressiva quantidade de maconha apreendida – 731,74g (setecentos e trinta e um gramas e setenta e quatro centigramas), além de 4,82g (quatro gramas e oitenta e dois centigramas) de cocaína, autoriza o recrudescimento da reprimenda. Contudo, o aumento da pena-base em 03 (três) anos se mostra excessivo. Aplicada a fração de aumento de 1/8 (um oitavo). Pena-base redimensionada para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa. 2.2. Pena Provisória: Incidência da atenuante da menoridade relativa. Pena intermediária fixada em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. 2.3. Pena definitiva: Exclusão do tráfico privilegiado- acolhimento. Embora o Réu seja primário e não registre antecedentes restou demonstrada que na sua residência foram encontrados materiais típicos daqueles utilizados na traficância, a exemplo de saquinhos plásticos incolores para acondicionamento da droga, balança de precisão e tubetes conhecidos como eppendorf, fatores que somados a elevada quantidade de entorpecente apreendido evidenciam a dedicação do Acusado à atividade delituosa do tráfico, impedindo a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Pena definitiva estabelecida em 05 (cinco) anos de reclusão. Regime prisional modificado para o semiaberto, nos termos do

art. 33, § 2º, "b, do CP. Impossibilidade de substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos – óbice previsto no art. 44, inciso I, do CP. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Criminal nº 0304160-12.2015.8.05.0274 da Comarca de Vitória da Conquista, no qual figura como Apelante o Ministério Público do Estado da Bahia. ACORDAM os Desembargadores integrantes da Primeira Turma Julgadora da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade de votos, em CONHECER DO RECURSO e DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO, nos termos do voto da Relatora. Sala das Sessões, \_\_\_\_ de \_\_\_\_\_ de 2022. PRESIDENTE Desa. ARACY LIMA BORGES Relatora PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Procedente em parte Por Unanimidade Salvador, 25 de Julho de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0304160-12.2015.8.05.0274 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: MATEUS ANDRADE SILVA Advogado (s): EDER RIBAS FERRAZ DE MELO, MARCELO ROCHA FERREIRA, GABRIELA SOARES CRUZES AGUIAR ALB/01 RELATÓRIO O MINISTÉRIO PÚBLICO ofereceu denúncia contra MATEUS ANDRADE SILVA, qualificado nos autos, como incurso nas sanções do art. 33, da Lei nº 11.343/2006 (Tráfico de Drogas). Narra a peça acusatória que no dia 11 de agosto de 2015, por volta das 13h30 min, o Denunciado foi flagrado mantendo em depósito 731,74g de maconha, estando ela acondicionada em 119 (cento e dezenove) petecas, e o restante a granel, além de 4,82g de cocaína, fato ocorrido na residência do mesmo, situada na Av. Presidente Dutra, 29, Guarani, Vitória da Conquista. Consta ainda da peça inaugural, que os policiais chegaram até a residência do Denunciado após terem abordado, instantes antes, Ricardo Simões Oliveira e Carlos Múcio Almeida Gardel Filho, os quais estavam com uma peteca de maconha, produto que, segundo eles, haviam adquirido em mãos do Réu, terminando por levarem os militares até o ponto da venda. A Denúncia foi instruída com o Inquérito Policial nº 125/2015 (ID 28938463/28938504) e recebida, após a apresentação da defesa preliminar (ID 28938461) por decisão datada de 11.11.2015 (ID 28938524). Auto de exibição e apreensão (ID 28938480); laudo de constatação provisória (ID 28938483); e laudo definitivo (ID's 28938516 /28938517). Encerrada a instrução, as partes apresentaram alegações finais, Ministério Público (ID 28938724) e Defesa (ID 28938729). Em seguida, sobreveio a sentença, que julgou procedente a Denúncia, para condenar MATEUS ANDRADE SILVA, como incurso no crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/ 2006, fixando-lhe as penas de 02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, substituída por 02 (duas) penas restritivas de direito; e ao pagamento de 250 (duzentos e cinquenta) dias-multa, no valor unitário mínimo. (ID 28938730) Inconformado com a r. sentença, o Ministério Público interpôs recurso de apelação (ID 28938735). Em suas razões, pleiteia pelo aumento da pena-base e decote da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006, por conseguinte, requer o afastamento da substituição da pena e modificação do regime prisional para o fechado. (ID 28938741) Contrarrazões da Defesa, requerendo a manutenção da sentença. (ID 28938743) A d. Procuradoria de Justiça apresentou opinativo, pelo conhecimento e parcial provimento do recurso. (ID 30932266) É o relatório. Salvador/BA, 6 de julho de 2022. Desa. Aracy Lima Borges – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0304160-12.2015.8.05.0274 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Advogado (s): APELADO: MATEUS ANDRADE SILVA Advogado (s): EDER RIBAS FERRAZ DE MELO, MARCELO ROCHA FERREIRA, GABRIELA SOARES CRUZES AGUIAR ALB/01 VOTO I – PRESSUPOSTOS RECURSAIS DEVIDAMENTE CONFIGURADOS – CONHECIMENTO. Conheço do recurso, visto que atendidos os pressupostos para sua admissibilidade e processamento. II –MÉRITO a. DA AUTORIA E MATERIALIDADE A priori, registro que a autoria e materialidade delitiva embora não questionadas, estão consubstanciados nos autos, através do Inquérito nº 125/2015 (ID 28938463/28938504) e da prova oral produzida sob o crivo do contraditório. Com efeito, restou demonstrado que Mateus Andrade Silva mantinha em depósito na sua residência 731,74g (setecentos e trinta e um gramas e setenta e quatro centigramas de maconha), além de 4,82g (quatro gramas e oitenta e dois centigramas) de cocaína. Deste modo, afigura-se correta a condenação do Recorrido pela prática do crime previsto no art. 33, da Lei nº 11.343/2006. Feitos os devidos esclarecimentos, passo ao exame da matéria impugnada. b. DOSIMETRIA DA PENA 1ª Fase: Pena-Base Da leitura da sentença, nota-se que o Juiz a quo considerou desfavorável uma circunstância judicial– motivo e fixou a pena base em 05 (cinco) anos e 06 (seis) meses de reclusão e 530 (quinhentos e trinta) dias–multa a razão de 1/30 do salário–mínimo vigente. Para tanto, utilizou o seguinte fundamento: “Motivos do crime: desfavorável, pois objetiva o lucro fácil;” Entretanto, a busca do lucro fácil não é motivação idônea para o aumento da pena, eis que inerente ao próprio tipo penal, razão pela qual afasto, de ofício, a avaliação negativa dos motivos do crime. Por outro lado, o Ministério Público defende que a quantidade expressiva de drogas apreendidas merece maior grau de censura, pois, subdividida em porções menores, tem potencial de alcançar um número incomensurável de usuários, trazendo inestimável prejuízo à saúde pública, servindo ainda como fomentadora da ocorrência de outros delitos. Assim, entende que a fixação da pena-base não pode ser inferior a 08 (oito) anos. A respeito da aplicação da pena-base, é oportuno ressaltar que como o Código Penal não estabelece regras absolutamente objetivas para sua fixação, a matéria está sujeita a certa discricionariedade do Magistrado, que deverá fixá-la dentro dos limites estabelecidos pela norma definidora do tipo, observando-se o quanto previsto nos arts. 59 e 68, do CP. Ressalte-se, que nos crimes de tráfico de drogas, "o juiz, na fixação das penas, considerará, com preponderância sobre o previsto no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou do produto", nos termos do art. 42, da Lei nº 11.343/2006. Depreende-se, portanto, que quanto mais nociva a substância entorpecente ou quanto maior a quantidade da droga apreendida, maior será o juízo de censura a recair sobre a conduta delituosa, de modo que a pena deve se nortear pelos critérios de necessidade e suficiência para a reprovação e a prevenção de novas infrações penais. No caso em exame, a expressiva quantidade de maconha apreendida – 731,74g (setecentos e trinta e um gramas e setenta e quatro centigramas), além de 4,82g (quatro gramas e oitenta e dois centigramas) de cocaína, sem dúvida, autoriza incremento na reprimenda. Contudo, elevar a pena-base em 03 (três) anos como pretende o Apelante, se mostra excessivo. Em face disto, aplico o critério de 1/8 (um oitavo) de aumento da pena adotado pela jurisprudência para cada circunstância judicial reconhecida desfavorável e elevo a pena-base, fixando-a em 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias–

multa. Nesse sentido é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PENA-BASE MAJORADA EM 1/8 PARA CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL. EXPRESSIVA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA E MAUS ANTECEDENTES. PROPORCIONAL. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Quanto à fixação da pena-base acima do mínimo legal, cumpre registrar que a dosimetria da pena está inserida no âmbito de discricionariedade do julgador, estando ela atrelada às particularidades fáticas do caso concreto e subjetivas do agente, elementos que somente podem ser revistos por esta Corte em situações excepcionais, quando malferida alguma regra de direito. 2. In casu, as instâncias ordinárias fundamentaram expressamente a majoração da pena-base, considerando a quantidade da droga apreendida – 530 gramas de maconha, nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, e os antecedentes do recorrente. Daí, não se mostra desproporcional ou desarrazoada, porquanto fundamentada a fração em elementos concretos e dentro do critério da discricionariedade vinculada do julgador. 3. Além disso, considerando os limites máximo e mínimo previstos no preceito secundário do tipo do artigo 33, caput, da Lei 11.343/06 (mínimo de 5 anos e máximo de 15 anos), o aumento da pena-base em 2 (dois) anos e 6 (seis) meses em razão de 2 (duas) circunstâncias judiciais devidamente fundamentadas não se revela desproporcional ou excessivo, porquanto foi calculado conforme o critério de 1/8. 4. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 1.660.055/SE, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 23/06/2020, DJe 29/06/2020). Assim sendo, afasto da condenação a vetorial negativa referente ao motivo do crime e diante da relevante quantidade de maconha apreendida em poder da Apelante, redimensiono a pena-base para 06 (seis) anos e 03 (três) meses de reclusão e 625 (seiscentos e vinte e cinco) dias-multa. 2ª Fase: Pena Provisória Não há questionamentos. Reconhecida e aplicada pelo Juízo de Origem a atenuante da menoridade relativa. Sendo assim, estabeleço a reprimenda intermediária em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. 3ª Fase: Pena Definitiva O representante do Parquet pugna pelo afastamento da minorante do tráfico privilegiado, asseverando que embora o Réu seja primário e não registre maus antecedentes, a quantidade e diversidade das drogas apreendidas (731,14 g de maconha e 4,82g de crack), aliadas às circunstâncias em que o delito ocorreu, demonstram que ele se dedicava à atividade criminosa. De fato, a razão de ser dessa minorante é justamente punir com menor rigor o traficante ocasional, ou seja, aquele que não faz do tráfico de drogas o seu meio de vida. Nesse sentido: "HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. RACIONALIZAÇÃO DA UTILIZAÇÃO DO REMÉDIO HERÓICO. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. CAUSA ESPECIAL DE DIMINUIÇÃO DA PENA. NÃO INCIDÊNCIA. DEDICAÇÃO À ATIVIDADE CRIMINOSA. (...). (...) 2. Nos termos do disposto no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, o agente poderá ser beneficiado com a redução de um sexto a dois terços da pena, desde que seja primário, portador de bons antecedentes, não se dedique a atividades criminosas nem integre organização criminosa. A razão de ser do chamado tráfico privilegiado consiste em punir com menor rigor o "traficante de primeira viagem", vale dizer, aquele que não faz do tráfico o seu meio de vida. (...). 4. Não reconhecida a figura do tráfico privilegiado (art. 33, § 4º, da Lei de Drogas), ficam prejudicados os pedidos de alteração do regime inicial para o aberto e de substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos. 5. Habeas corpus não conhecido." (HC 356.185/SP, Rel. Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 13/12/2016, DJe 19/12/2016) No caso, embora o Réu seja primário e não

registre antecedentes restou demonstrada que na sua residência foram encontrados materiais típicos daqueles utilizados na traficância, a exemplo de saquinhos plásticos incolores para acondicionamento da droga, balança de precisão e tubetes conhecidos como eppendorf, fatores que somados a elevada quantidade de entorpecente apreendido evidenciam a dedicação do Acusado à atividade delituosa do tráfico, impedindo a incidência da minorante do art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006. Registro, a título informativo, mas que reforça a conclusão da habitualidade do Apelado na prática do crime de tráfico de drogas, é a sua condenação pela prática posterior de crime da mesma espécie (autos nº 0509239-17.2017.8.05.0274). Assim sendo, acolho a pretensão do Ministério Público, para decotar da condenação do Réu a causa de diminuição prevista no § 4º, do art. 33, da Lei de Drogas, razão pela qual torno a pena definitiva em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Em razão da pena ora aplicada, modifico o regime inicial do cumprimento da pena para o semiaberto, nos termos do art. 33, § 2º, "b", do CP. Quanto a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, considerando que a pena definitiva aplicada é superior a 04 (quatro) anos, incabível se falar em substituição, nos termos do disposto no art. 44, inciso I, do CP. III- CONCLUSÃO Ante o exposto, conheço do recurso e DOU- LHE PARCIAL PROVIMENTO, para redimensionar a pena base e afastar a incidência da minorante relativa ao tráfico privilegiado, readequando as penas impostas. Salvador/BA, 6 de julho de 2022. Desa. Aracy Lima Borges – 1ª Câmara Crime 1ª Turma Relatora