

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8028085-70.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Juízo de Origem: 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador (BA) APELANTE e APELADO: FABRICIO RIBEIRO DE SOUSA Advogado (s): JAQUELINE MACHADO CALADO APELANTE e APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotora de Justiça: Ana Vitória C Gouveia Procurador de Justiça: João Paulo Cardoso de Oliveira: ACORDÃO APELAÇÕES CRIMINAIS MINISTERIAL E DEFENSIVA. PENAL. APELANTE CONDENADO COMO INCURSO NAS PENAS DO ART. 33, CAPUT E § 4º, DA LEI 11.343/06, E ART. 14, DA LEI 10.826/03, À PENA TOTAL DE 04 ANOS E 06 MESES DE RECLUSÃO EM REGIME SEMIABERTO E AO PAGAMENTO DE 300 DIAS-MULTA, À BASE DE 1/30 DO SALÁRIO MÍNIMO. PEDIDOS FORMULADOS PELA DEFESA: 1- PLEITO DE REFORMA DA SENTENÇA PARA ABSOLVER O APELANTE DA PRÁTICA DO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS PORQUANTO NÃO DEMONSTRADA A MERCÂNCIA DAS SUBSTÂNCIAS ILÍCITAS APREENDIDAS, APLICANDO-SE O PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO REO – NÃO ACOLHIMENTO – AUTORIA E MATERIALIDADE FARTAMENTE DEMONSTRADAS NA INSTRUÇÃO CRIMINAL, PELO AUTO DE EXIBIÇÃO E APREENSÃO E LAUDOS PERICIAIS, BEM COMO PELOS DEPOIMENTOS DOS POLICIAIS MILITARES. DESNECESSÁRIA A COMPROVAÇÃO DA MERCÂNCIA DE ENTORPECENTES, BASTANDO A PRÁTICA DE UM DOS NÚCLEOS INSERTOS NO ART. 33, DA LEI DE DROGAS. PRECEDENTES STJ. 2- POSTULAÇÃO DE DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O ART. 28, DA LEI 11.343/06, DIANTE DA POUCA QUANTIDADE DE DROGA APREENDIDA – NÃO ACOLHIMENTO – COMPROVADA A MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO DE TRÁFICO DE DROGAS NOS AUTOS, RESSALTANDO O ENVOLVIMENTO DO RECORRENTE COM O TRÁFICO DE DROGAS DA REGIÃO DE STELLA MARIS. DEMONSTRADA A SUA DEDICAÇÃO A ATIVIDADES CRIMINOSAS. ALVO INVESTIGAÇÃO CRIADA PARA INVESTIGAR CRIMES DE TRÁFICO DE DROGAS. 3- PLEITO DE REFORMA DA PENA, RECONHECENDO A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA, EM RELAÇÃO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS, TENDO EM VISTA A CONFISSÃO PARCIAL, NOS TERMOS DA SÚMULA 545, DO STJ – NÃO ACOLHIMENTO – PARA A INCIDÊNCIA DA ATENUANTE NO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS, NECESSÁRIA A ADMISSÃO DA TRAFICÂNCIA PELO AGENTE. SÚMULA 630 DO STJ. PLEITO FORMULADO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO: REFORMA DA SENTENÇA PARA AFASTAR O DENOMINADO TRÁFICO PRIVILEGIADO, PORQUANTO RESTOU DEMONSTRADO QUE O RECORRIDO NÃO PREENCHE TODOS OS REQUISITOS ELENCADOS NA LEI DE DROGAS, ESPECIALMENTE NÃO SE DEDICAR A ATIVIDADES CRIMINAIS, DIANTE DAS CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO E RESPONDER POR OUTRA AÇÃO PENAL POR DELITO DA MESMA ESPÉCIE – CABÍVEL – AS CIRCUNSTÂNCIAS DA PRISÃO EM FLAGRANTE DEMONSTRAM QUE O RÉU SE DEDICA A ATIVIDADES CRIMINOSAS. EXPEDIÇÃO DE MANDADO DE PRISÃO EM INVESTIGAÇÃO QUE O APONTAVA COMO TRAFICANTE DE DROGAS NA REGIÃO, ALIADO À APREENSÃO DE ARMA DE FOGO DE CALIBRE .40 E AÇÃO PENAL EM SEU DESFAVOR POR CRIME DA MESMA NATUREZA. REFORMA EX OFFICIO DA PENA BASILAR, AFASTANDO A VALORAÇÃO NEGATIVA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME E NATUREZA DA DROGA. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. PENA BASE FIXADA EM 05 ANOS DE RECLUSÃO, PENA QUE SE TORNA DEFINITIVA ANTE A AUSÊNCIA DE ATENUANTES, AGRAVANTES, CAUSAS DE AUMENTO OU DIMINUIÇÃO. REFORMA DE OFICIO DA PENA PECUNIÁRIA DO CRIME INSERTO NO ART. 14, DA LEI 10.826/03, EM 10 DIAS-MULTA. PROPORCIONALIDADE COM A PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE. PENA TOTAL DOS CRIMES, NA FORMA DO CONCURSO MATERIAL, ESTABELECIDADA EM 07 ANOS DE RECLUSÃO EM REGIME ABERTO E AO PAGAMENTO DE 550 DIAS-MULTA À BASE DE 1/30 DO SALÁRIO MÍNIMO VIGENTE NA DATA DOS FATOS. APELAÇÃO DEFENSIVA CONHECIDA E IMPROVIDA E APELAÇÃO MINISTERIAL CONHECIDA E PROVIDA. Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelações Criminais simultâneas tombados sob o nº 8028085-75.2022.8.05.0001, oriundos da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador (BA), tendo como Apelantes e Apelados o MINISTÉRIO PÚBLICO DO

ESTADO DA BAHIA e FABRÍCIO RIBEIRO DE SOUSA. ACORDAM os Desembargadores integrantes desta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal deste Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, à unanimidade, em CONHECER e julgar IMPROVIDO o apelo defensivo e CONHECER e julgar PROVIDO o recurso ministerial, de acordo com o voto da Relatora, que foi vertido nos seguintes termos: Sala das Sessões, (data da assinatura). PRESIDENTE DESA. SORAYA MORADILLO PINTO RELATORA PROCURADOR (A) DE JUSTIÇA PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 2ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Recursos simultâneos Por Unanimidade Salvador, 21 de Maio de 2024. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8028085-70.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Juízo de Origem: 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador (BA) APELANTE e APELADO: FABRÍCIO RIBEIRO DE SOUSA Advogado (s): JAQUELINE MACHADO CALADO APELANTE e APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotora de Justiça: Ana Vitória C Gouveia Procurador de Justiça: João Paulo Cardoso de Oliveira RELATÓRIO Tratam-se de Apelações Criminais simultâneas interpostas pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA e FABRÍCIO RIBEIRO DE SOUSA contra a sentença (ID 58011768), proferida pelo Juízo da 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador (BA), cujo relatório adoto, que julgou procedente a pretensão formulada na denúncia, para condenar FABRÍCIO pela prática do crime previsto no art. 33, caput, da Lei nº 11.343/2006, e art. 14, da Lei 10.826/2003, à pena total de 04 (quatro) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime semiaberto e ao pagamento de 300 (trezentos) dias-multa, cada uma no valor de 1/30 do salário-mínimo vigente na data dos fatos. Acrescente-se que o juízo primevo deixou de substituir a pena privativa de liberdade por restritiva de direitos, porquanto a pena aplicada excede a quatro anos. Por fim, o juízo sentenciante reconheceu ao Apelante o direito de recorrer em liberdade, bem como o isentou ao pagamento das custas. O Ministério Público, irresignado com a sentença, ofereceu recurso de apelação, postulando pela reforma da sentença para afastar a redutora inserta no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas, e a consequente condenação do Recorrente nas penas descritas no artigo 33, caput, ao argumento de que restou demonstrado “o envolvimento do acusado com atividades criminosas no bairro onde foi preso”, aliada à apreensão de arma de fogo (ID 58011773). Por fim prequestionou, em caso de eventual interposição de recurso nas instâncias superiores, o art. 33, § 4º, da Lei de Drogas. Recebido o recurso do órgão acusatório em 13/12/2023 (ID 58011774). A defesa, por sua vez, interpôs recurso de apelação postulando pela apresentação das razões recursais na segunda instância, nos termos do art. 600, § 4º, do Código de Processo Penal (ID 58011778). Recurso defensivo recebido em 09/01/2024 (ID 58011779). Réu intimado pessoalmente da sentença (ID 58011786). Os autos foram distribuídos a esta Relatora, que determinou a intimação da defesa para apresentar as razões recursais (ID 58105941), que não se manifestou, nos termos da certidão constante dos autos (ID 59330731). O feito foi convertido em diligência para que o juízo primevo procedesse à intimação do Apelante, a fim de que tomasse ciência da inércia do seu patrono, e, em seguida, a intimação do Parquet para oferecer contrarrazões (ID 59386056). Defesa apresentou as razões do apelo, postulando pela reforma da sentença para absolver o Recorrente da prática do crime de tráfico de drogas, porquanto não há “nenhuma prova concreta da mercância de entorpecentes”, aplicando-se o princípio do in dubio pro reo, e, subsidiariamente pela desclassificação para o crime inserto no art. 28, da Lei de Drogas, além

do reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, referente ao art. 33, conforme Súmula 545, do STJ (ID 60289065). Em contrarrazões, o Ministério Público refutou as teses defensivas, postulando pelo conhecimento e improvimento do recurso (ID 60290819). A defesa, em contrarrazões, refutou a tese do Parquet, requerendo o improvimento do recurso, “mantendo-se a irretocável a respeitável sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos” (ID 60793274). Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça manifestou-se pelo conhecimento e improvimento do recurso defensivo e conhecimento e provimento do recurso Ministerial, afastando-se a causa de diminuição de pena prevista no art. 33, § 4º, da Lei nº 11.343/2006 (ID 61008281). Vieram-me, na condição de Relatora, os presentes autos conclusos e, após análise processual, elaborei o presente relatório e o submeti à censura do Nobre Desembargador Revisor, que solicitou sua inclusão em pauta de julgamento. Salvador/BA, (data da assinatura digital) Desa. Soraya Moradillo Pinto Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 8028085-70.2022.8.05.0001 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 2ª Turma Juízo de Origem: 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador (BA) APELANTE e APELADO: FABRICIO RIBEIRO DE SOUSA Advogado (s): JAQUELINE MACHADO CALADO APELANTE e APELADO: MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA Promotora de Justiça: Ana Vitória C Gouveia Procurador de Justiça: João Paulo Cardoso de Oliveira VOTO

Presentes os requisitos, conheço dos recursos ministerial e defensivo. Passo à análise do mérito. Como dito alhures, a defesa postula pela reforma da sentença para absolver o Apelante em relação ao crime de tráfico de drogas, por quanto não comprovada a mercancia; a desclassificação para o delito inserto no art. 28, da Lei de Drogas, e, subsidiariamente pela reforma da pena estabelecida no crime de drogas, reconhecendo a atenuante da confissão espontânea. Já o apelo ministerial cinge-se na reforma da sentença para afastar a causa de diminuição de pena estabelecida no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/06. Narrou a denúncia que: “(...) O denunciado, conforme procedimento investigatório, à data 02 de fevereiro de 2022, por volta das 06h00, foi flagrado, na localidade conhecida como Condomínio Residencial Praia de Atalaia, Casa nº 10, no bairro de Stela Maris, nesta capital, quando mantinha, sob sua guarda, quantidade de droga proscrita em nosso território, e cuja apresentação, quantidade e forma de acondicionamento, eram suficientes para ser considerada como inserida em situação característica de tráfico. Igualmente mantinha sob guarda e posse, em desacordo com determinação legal ou regulamentar, arma de fogo, com numeração suprimida, e munições. Ocorre que policiais Civis realizavam, na localidade acima descrita, o cumprimento de um mandado de busca e apreensão, nº 8007751-15.2022.8.05.0001, expedido pela 1ª Vara de Tóxicos da Comarca de Salvador, em desfavor do denunciado. Ao chegarem no endereço indicado no mandado, os policiais foram recebidos pelo sogro do suspeito, Senhor Ednilson, que franqueou a entrada da equipe ao imóvel. Durante as buscas, o Senhor Fabricio Ribeiro de Sousa, ora denunciado, foi encontrado no interior do seu quarto, oportunidade em que informou aos policiais acerca dos objetos ilícitos que estavam sob sua guarda, apontando um armário onde escondia o material. Feita varredura no local, os policiais encontraram, no móvel indicado por Fabricio, determinada quantidade de drogas, em quantidade não desprezível para comércio: 09 (nove) porções de maconha. Isto, além de uma pistola, cal. 40, com numeração suprimida, contendo 12 (doze) munições; uma quantia, em dinheiro, de R\$1.570,00 (mil quinhentos e

setenta reais); uma balança de precisão; dois aparelhos celulares, e um notebook. Ao ser interrogado pela Polícia Investigativa, o acusado confessou em parte os fatos. Disse ser sua a propriedade dos objetos ilícitos apresentados em sede de delegacia, e informou que adquiriu todo o material na Avenida Principal de São Gonçalo do Retiro. Conforme sua narrativa, arcou com a quantia de R\$6.000,00 (seis mil reais) pela arma de fogo, e a quantia de R\$1.000,00 (mil reais) pelas drogas. Na oportunidade, porém, negou a prática de tráfico de drogas, alegando que seriam para consumo pessoal. Feita busca no sistema E-saj e PJE, foram encontrados dois registros de ações penais, um por tráfico de drogas, autos 0706892-31.2021.8.05.0001, perante a 3ª Vara de Tóxicos, e outro por posse de drogas para consumo pessoal, autos 0704173- 76.2021.8.05.0001, perante a 3ª Vara criminal, ambos em seu desfavor. Assim, as circunstâncias particulares do fato em análise revelam postura inserida na dinâmica concernente a atividades criminosas praticadas nesta capital, particularmente a descrita no caput do artigo 33 da Lei de Drogas. MATERIALIDADE DO FATO Auto de Exibição e Apreensão e Laudo de Constatação 2022 00 LC 003448-01 revelam que, ao todo, apreenderam-se na diligência: a) 213,62g (duzentos e treze gramas e sessenta e dois centigramas) de maconha, distribuídos em 09 (nove) porções. Isto além de uma pistola, cal. 40, com numeração suprimida, contendo 12 (doze) munições, uma quantia, em dinheiro, de R\$1.570,00 (mil quinhentos e setenta reais); uma balança de precisão; dois aparelhos celulares, e um notebook (...)"'. Deste modo, o Ministério Público denunciou o Apelante como incurso nas penas do art. 33, caput, da Lei 11.343/06 e art. 16, § 1º, I, da Lei 10.826/03, na forma do art. 69, do Código Penal. A denúncia foi recebida em 22/03/2022 (ID 58011623). Juntado laudo pericial realizado na arma de fogo (ID 58011640) Laudo definitivo, segundo o qual o material A, corresponde à droga popularmente denominada maconha e os materiais B e C, tratam-se do MDA ou tenanfetamina (droga sintética), todas de uso proibido (ID 58011642). Passemos à análise dos pelitos defensivos: 1- DA ABSOLVIÇÃO DO RECORRENTE PELA FRAGILIDADE DA PROVA Postulou a defesa pela absolvição do Recorrente pela prática do crime de tráfico de drogas, porquanto não restou demonstrada a mercancia, devendo incidir o princípio do in dubio pro reo. Razão não assiste à defesa. A autoria e materialidade estão comprovadas pelas provas produzidas ao longo da instrução, tais como o auto de exibição e apreensão (ID 59413976 – fls.10), laudo pericial realizado na arma (ID 58011640), laudo pericial definitivo da droga (ID 58011642) e depoimentos prestados pelos policiais civis, que afirmaram que cumpriam o mandado de busca e apreensão contra o ora Recorrente, que era investigado pela prática de tráfico de drogas, no bairro de Stela Maris, ocasião em que fora encontrado substâncias ilícitas, uma arma de fogo calibre .40, com munições, balança de precisão e uma quantia em dinheiro. Vejamos: IPC LUCIANO CARVALHAL DE SOUZA – testemunha de acusação em juízo (degravação): que se recorda da fisionomia do acusado; que receberam um mandado para cumprimento de busca e apreensão; que foi deslocado duas equipes no dia; que chegando no local foram recebidos por um senhor, que era sogro do acusado; que ele franqueou a entrada dos policiais; que subiram; que estava o acusado com a esposa; que se identificaram e perguntaram se tinha algum ilícito na casa e o acusado prontamente mostrou o local; que tinha uma pistola, numa gaveta em uma armário, com munições e certa quantidade de drogas aparentando ser maconha e tinha alguns comprimidos de ecstasy, que não se recorda quantos e uns valores em espécie, que foi tudo apresentado na delegacia; que era uma casa em um condomínio em Stella

Maris; que interfonaram, entraram no condomínio e a porta foi aberta pelo sogro; que apresentaram o mandado; que tinha dois delegados na diligência; que o sogro estava embaixo e o acusado no andar de cima; que era um village de dois andares; que o acusado mostrou o local em que estava; que a droga e a arma estavam no mesmo ambiente; que era um quarto que tinha um guarda roupa, que estavam em sacos provavelmente pra venda; que quando abre a maconha exala o cheiro; que a munição estava no carregador da pistola; que não se recorda se o carregador estava dentro da pistola; que o réu disse que a droga era pra uso e a arma tinha comprado pra defesa; que foi recebido uma denúncia e a equipe foi averiguar; foi feito um relatório e o delegado achou melhor pedir uma busca para confirmar; que na pesquisa foi visto que o réu já tinha sido preso há um tempo atrás com drogas; que a denúncia dizia que uma pessoa de nome Fabrício estava praticando tráfico de drogas no condomínio; que não conhecia o acusado; que tinha uns valores que foram apresentados na delegacia; que foi mais de mil e quinhentos reais; que os outros moradores disseram não saber que tinha material ilícito; que foi encontrado também um croqui de plantação e irrigação, supostamente de maconha. IPC JOSEVALDO MAIA DA SILVA – testemunha de acusação em juízo (degravação): que se lembra da fisionomia do acusado presente na audiência; que foi cumprimento de mandado de busca na residência do réu; que as equipes chegaram no local pra cumprir mandado de busca; que foram recebidos pelo sogro do réu, que autorizou a entrada dos policiais; que foi mostrado o mandado; que na residência tinha o sogro, o réu, a sua esposa e um bebê recém nascido; que conversaram com o réu e disseram o que ia fazer; que o réu colaborou quando apontou onde estava o material ilícito; que todo o material estava em outro quarto; que foi encontrado uma pistola com numeração suprimida, municiada, uma balança de precisão, uma quantidade de droga, aparentemente maconha, uns comprimidos de ecstasy, aproximadamente R\$ 1.500,00, em espécie; que as munições estavam dentro da arma; que não lembra se tinham outras munições; que era uma pistola .40; que não se recorda onde foi encontrada a droga; que o acusado disse que a arma era para defesa e a droga para uso pessoal; que não conhecia o acusado e não sabe de nenhuma notícia que comete crime; que acredita que a casa era alugada; que o alvo da investigação era o réu por suspeita de tráfico de drogas; que foram duas equipes; que encontrando os materiais, apresentou ao delegado, na Draco. O Apelante, por sua vez afirmou que os fatos narrados na denúncia são parcialmente verdadeiros, que a droga era para consumo próprio e a arma de fogo para a sua defesa por residir e trabalhar em uma região perigosa, senão vejamos: FABRÍCIO SOUSA – interrogatório em juízo (degravação): que a balança de precisão apreendida na residência do interrogado é pequena; é um chaveiro, que qualquer pessoa pode ter dentro da sua residência e não estava próximo aos entorpecentes que foram encontrados; que os entorpecentes estavam acondicionados porque a cannabis tem vários tipos e não teria como colocar todas juntas, porque na hora de fumar não saberia qual era; que o fato de ter sido denunciado, o interrogado teve alguns problemas nesse imóvel que residia, pois tinha dois cachorros de grande porte e na região que morava tinha pessoas que tinham gatos e os cachorros latiam muito; que tem o fato também de ser pandemia, que tava muito dentro de casa e fazia muito uso de cannabis na residência; que acha que as pessoas ficaram chateadas; que os fatos são parcialmente verdadeiros, que tinha droga, mas era pra uso; que tinha comprado as drogas 03 dias antes; que adquiriu as drogas na região de São Gonçalo, em uma comunidade; que não se recorda o valor e quanto comprou; que usava droga quando acordava e quando ia dormir porque tem

problema pra dormir; que seu filho tinha 05 dias de nascido quando ocorreu a apreensão; que a esposa do interrogado sabe que ele é usuário; que comprou a arma porque a região que o interrogado morava era perigosa; que o seu comércio era próximo da residência que morava e a mulher trabalhava com ele; que tem uma empresa de gastronomia, uma hamburgueria e uma empresa de pescado; que trabalhava de carro e deixava a pistola em casa porque tem muita blitz; que comprou a arma na mesma região de São Gonçalo; que comprou um pouco antes; que pagou R\$ 6.000,00; que já veio municada; que as munições já vieram com a arma; que não deflagrou nenhuma; que fez alguns treinos, mas não fez curso de tiro; que ia muito na Esparta, perto da Rótula do Abacaxi; que fazia uso de ecstasy de vez em quando, mas só foram encontrados 03 comprimidos; que manteve o comércio aberto, porque trabalhou muito em delivery; que as pessoas que atendia na portaria era gente pra entregar os pescados, mas dificilmente entregava na portaria; que tem funcionários para fazer entrega, mas também fazia entrega. Das perguntas formuladas pelo Ministério Público: que atualmente não tem arma pra proteger o seu comércio; que já teve abordagem de mendigo, mas nunca teve roubo com arma de fogo; que comprou a arma em São Gonçalo, perto da Luiz Eduardo". Como visto, não há qualquer reparo a ser feito nesta parte da sentença, porquanto, como dito pelo juízo primevo, a autoria e materialidade do crime de tráfico de drogas restou satisfatoriamente demonstrada pela prova produzida ao longo da instrução. Com efeito, o Recorrente estava sendo investigado por tráfico de drogas na região de Stella Maris, conforme Relatório de Missão (ID 58009752), e diante das informações obtidas na investigação, o Delegado requereu a busca e apreensão na casa do Suplicante, culminando com a apreensão de drogas e de uma arma de fogo calibre 40, carregada com 12 munições. Quanto ao argumento de que não fora comprovada a mercancia de substâncias ilícitas, é cediço que para a caracterização do delito, basta a prática de um dos seus núcleos, conforme o próprio juízo de piso pontuou no decisum impugnado: "(...) Sabe-se que o dolo do artigo 33, caput, da Lei nº 11.343/06, é o dolo genérico ou naturalis, pois não há dentre os elementos descritivos do tipo penal que o agente tenha por escopo dar uma destinação específica à substância, seja de comércio ou distribuição gratuita, mas basta que não tenha autorização e que a posse não seja para o seu uso próprio, o que restou evidenciado. O crime exige dois elementos normativos que estão contidos nas expressões, "sem autorização e em desacordo com determinação legal ou regulamentar", que, por sua vez, também ficaram demonstrados, haja vista que o acusado não possuía autorização emanada por autoridade competente para trazer consigo ou manter em depósito as substâncias entorpecentes. É certo que o artigo 33, caput, da Lei 11.343/06 possui vários núcleos verbais e fazem do tráfico crime de ação múltipla ou conteúdo variado, de forma que para sua caracterização basta que o agente pratique qualquer dos núcleos verbais sem autorização ou em desacordo com determinação legal ou regulamentar, ainda que desprovido de fins comerciais. No caso em tela, a conduta deflagrada para o acusado foi "trazer consigo". Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça: MERCANCIA). DESNECESSIDADE. DESCLASSIFICAÇÃO DO DELITO. IMPOSSIBILIDADE. I – O tipo previsto no art. 33 da Lei nº 1.343/06 é congruente ou congruente simétrico, esgotando-se, o seu tipo subjetivo, no dolo. As figuras, v.g., de transportar, trazer consigo, guardar ou, ainda, de adquirir não exigem, para a adequação típica, qualquer elemento subjetivo adicional tal como o fim de traficar ou comercializar. Além do mais, para tanto, basta também atentar para a incriminação do fornecimento

(Precedentes). I – O tipo previsto no art. 28 da Lei nº 1.343/06, este sim, como delictum sui generis, apresenta a estrutura de congruente assimétrico ou incongruente, visto que o seu tipo subjetivo, além do dolo, exige a finalidade do exclusivo uso próprio. (Precedentes). Recurso especial provido. (Resp 13943/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 17/05/2010). Desta forma, não há dúvidas quanto à tipicidade da conduta praticada pelo réu – tráfico ilícito de drogas, uma vez que as provas produzidas indicam a certeza de que ele praticou o crime de tráfico de entorpecentes, sendo na modalidade “trazer consigo” substâncias entorpecentes (...). Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ABSOLVIÇÃO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE COMPROVADAS. DESCONSTITUIÇÃO. NECESSIDADE DE INCURSÃO EM MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. TESE DE NULIDADE DA BUSCA PESSOAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DOSIMETRIA. FLAGRANTE ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 932, III, DO CPC DE 2015. INSURGÊNCIA DESPROVIDA. 1. A decisão impugnada não conheceu da impetração, todavia analisou o pleito absolutório, concluindo, no mesmo sentido do Tribunal de origem, que a prova da mercancia não é exigida para a configuração do delito, que o modus operandi reforçou a tese de crime de tráfico de drogas – paciente encontrado de posse de 34 porções de cocaína, com peso de 4,7 gramas –, além dos depoimentos dos agentes públicos responsáveis pelo flagrante. Outrossim, ressaltou-se que o pleito de absolvição demandaria profunda incursão em matéria fático-probatória. 2. Consignou-se que a tese da nulidade da busca pessoal não foi enfrentada pelo Tribunal de origem, não podendo esta Corte analisar a questão, sob pena de se incorrer em supressão de instância, e que o julgado impugnado afastou a ocorrência de flagrante ilegalidade na dosimetria de pena. 3. No agravo, a parte impugna apenas o tópico da desnecessidade de provas da mercancia para configuração do delito de tráfico de drogas. 4. Deixando a parte agravante de impugnar específica e concretamente os fundamentos da decisão agravada, é de se aplicar o art. 932, III, do Código de Processo Civil de 2015 e o art. 253, I, do RISTJ. 5. Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC n. 749.758/PA, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14/11/2022, DJe de 22/11/2022.) APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO DE DROGAS E DESOBEDIÊNCIA. ARTIGOS 33, CAPUT, DA LEI Nº 11.343/06 E 330 DO CÓDIGO PENAL. SENTENÇA CONDENATÓRIA. INSURGÊNCIA DO RÉU. ALEGADA AUSÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO PELOS CRIMES EM QUESTÃO. NÃO ACOLHIMENTO. AUTORIA E MATERIALIDADE DEVIDAMENTE DEMONSTRADAS. DEPOIMENTO DOS POLICIAIS MILITARES VÁLIDO COMO MEIO DE PROVA. DECLARAÇÕES HARMÔNICAS E COESAS. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DA MERCANCIA. RÉU QUE DESOBEDECEU A ORDEM DE PARADA. POSSE PESSOAL DE MACONHA E ENTORPECENTES EM DEPOSITO NA RESIDÊNCIA. DELITOS CONFIGURADOS. PEDIDO PARA REDUÇÃO DAS PENAS BASE. IMPOSSIBILIDADE. AUMENTO QUANTO A CULPABILIDADE E AS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 59 DO CÓDIGO PENAL E 42 DA LEI DE DROGAS. MANUTENÇÃO DO REGIME FECHADO. REINCIDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. (TJPR – 3ª Câmara Criminal – 0010692-29.2020.8.16.0069 – Cianorte – Rel.: DESEMBARGADOR JOSÉ CARLOS DALACQUA – J. 13.12.2022) (TJ-PR – APL: 00106922920208160069 Cianorte 0010692-29.2020.8.16.0069 (Acórdão), Relator: José Carlos Dalacqua, Data de Julgamento: 13/12/2022, 3ª Câmara Criminal, Data de Publicação: 15/12/2022) Desta forma, incabível acolher o pleito de absolvição da prática do crime de tráfico de drogas. 2- DA DESCLASSIFICAÇÃO DA CONDUTA PARA O ART. 28 DA LEI 11.343/06 A Defesa ainda pretende seja reconhecida a

tese de desclassificação da conduta para o art. 28 da Lei 11.343/06. De logo cabe asseverar que o pleito não merece acolhimento. Isso porque, conforme analisado no tópico anterior, a materialidade e autoria do crime estão fartamente comprovadas nos autos. Sabe-se que a legislação pátria não fixa uma quantidade que possa ser considerada consumo ou não, mas apenas estabelece parâmetros que devem ser observados pelo julgador para classificar uma conduta como consumo de entorpecente. Observemos a literalidade do § 2º, do art. 28, da Lei Antidrogas, in verbis: "(...) § 2º Para determinar se a droga destinava-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." (grifos nossos). Ora, conforme restou demonstrado nos autos, o Recorrente já era alvo de uma investigação policial por tráfico de drogas na região de Stella Maris, ou seja, as condições em que se desenvolveu a ação policial indicam que a droga não se destinava apenas ao uso pessoal. Nessa perspectiva, não se extrai da prova dos autos elementos de convicção que amparem a tese defensiva. Este é o entendimento jurisprudencial: EMENTA: APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO DE DROGAS – ABSOLVIÇÃO – IMPOSSIBILIDADE – AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS – DEPOIMENTO DOS POLICIAIS MILITARES – VALIDADE – DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE PORTE DE DROGA PARA CONSUMO PESSOAL – NÃO CABIMENTO – DESTINAÇÃO MERCANTIL COMPROVADA. –Comprovadas a autoria e a materialidade delitivas por meio das provas produzidas nos autos, deve ser rejeitada a tese absolutória –A palavra de policiais é elemento de prova a ser valorizado, conferindo maior robustez ao conjunto probatório, sobretudo quando em absoluta consonância com as circunstâncias do crime –Não é cabível a desclassificação do delito de tráfico de drogas para o delito de porte de drogas para consumo pessoal se a situação fática demonstra a finalidade mercantil. (TJ-MG – APR: 10450160001571001 Nova Ponte, Relator: Maurício Pinto Ferreira, Data de Julgamento: 27/10/2022, Câmaras Criminais / 8ª CÂMARA CRIMINAL, Data de Publicação: 27/10/2022) 3- DA REFORMA DA PENA PARA RECONHECER A ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA EM RELAÇÃO AO CRIME DE TRÁFICO DE DROGAS A defesa pleiteia pela reforma da pena provisória, de modo a reconhecer a atenuante da confissão espontânea, porquanto o Apelante admitiu a posse das drogas, mas que se destinavam ao seu consumo. Ora, para a incidência da atenuante da confissão espontânea no delito de tráfico de drogas, imprescindível que o réu admita a traficância, não sendo suficiente a alegação de que a droga se destinava ao seu consumo próprio. Este é o entendimento extraído da Súmula 630, do Superior Tribunal de Justiça: Súmula 630 do STJ –"A incidência da atenuante da confissão espontânea no crime de tráfico ilícito de entorpecentes exige o reconhecimento da traficância pelo acusado, não bastando a mera admissão da posse ou propriedade para uso próprio. Desta forma, não é possível acolher o pedido de reforma da pena intermediária. Passo ao exame do pedido ministerial. DO REDIMENSIONAMENTO DA PENA BASILAR E ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DE PENA O Ministério Público pugna pela reforma da pena do crime de tráfico de drogas, afastando o tráfico privilegiado, inserto no art. 33, § 4º da Lei de Drogas, porquanto o Apelado não preenche todos os requisitos exigidos pela lei, restando demonstrado que "o acusado possui comportamento dedicado à prática de atividades criminosas, haja vista a existência de ação penal em seu desfavor, o que impede a concessão da benesse disciplinada na Lei de Drogas". Ora, malgrado a pequena quantidade de droga apreendida (213,62g de maconha e 04 comprimidos de ecstasy), pelas provas carreadas nos autos,

há farta comprovação da dedicação a atividades criminosas por parte do Suplicado. Com efeito, conforme Relatório de Missão, o Recorrido era apontado como traficante de drogas na região, na sua própria casa, “trazendo aos moradores do condomínio, uma sensação de insegurança e preocupação, pela grande frequência de pessoas estranhas, que chegam na portaria do condomínio a procura do investigado” (ID 58009752 – fl. 37). E mais: “(...) De posse das informações oriundas do disque denúncia, a equipe deste SI empreendeu diligências in loco e identificou a citada casa denunciada e no interior foi identificado um veículo Citroen, na cor prata, conforme havia na denúncia, de placa policial QEJ-8712. Que de posse da placa do veículo, foi realizada pesquisa nos sistemas policiais, o qual verificamos que o veículo esta cadastrado no nome de “FABRICIO RIBEIRO DE SOUSA”, após pesquisa do nome do possuidor do veículo, verificamos que o mesmo, havia sido preso por tráfico de entorpecentes, em Stella Maris, estando de posse do mesmo veículo alvo da denúncia, segue abaixo, identificação do veículo, qualificação do alvo da denúncia, bem como ocorrência onde o investigado foi preso por tráfico de entorpecentes” Desta forma, foi feito um pedido de busca e apreensão na residência do Recorrido, ocasião em que fora encontrado drogas e uma arma de fogo, razão pela qual, incabível a aplicação da referida causa de diminuição de pena, que deve ser aplicada no caso do pequeno traficante. Nesse sentido: AGRADO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. REDUTOR PREVISTO NO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INVIABILIDADE. PACIENTE QUE NÃO SE TRATAVA DE TRAFICANTE EVENTUAL. REVOLVIMENTO FÁTICO-PROBATÓRIO INVIÁVEL NA VIA ELEITA. PRECEDENTES. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Nos termos do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organização criminosa. 2. A incidência da minorante do tráfico privilegiado foi rechaçada porque a Corte estadual reconheceu expressamente que o paciente não se tratava de traficante eventual, haja vista não apenas a expressiva quantidade de entorpecente apreendido – 178kg de maconha (e-STJ, fl. 315) –, mas principalmente devido ao modus operandi da prática delitiva pois os policiais informaram que receberam informações de que o corréu Glênio estaria traficando entorpecentes, motivo pelo qual passaram a monitorá-lo, sendo comprovado, tanto pelas transcrições advindas das interceptações telefônicas quanto dos depoimentos prestados, que ele guardaria o entorpecente na residência do paciente, o qual receberia o valor de R\$ 2.000,00 como pagamento; tudo isso a denotar que ele e o corréu faziam parte de um esquema criminoso estruturado, com divisão de tarefas, voltado à prática da mercancia ilícita. 3. Ademais, desconstituir tal assertiva, como pretendido, demandaria, necessariamente, a imersão vertical na moldura fática e probatória delineada nos autos, inviável na via estreita do habeas corpus. Precedentes. 4. Agrado regimental não provido. (AgRg no HC n. 884.895/MS, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 15/4/2024, DJe de 18/4/2024.) – Destaquei. Ademais, fora encontrado com o Recorrido uma pistola .40, com numeração suprimida, fato que reforça a sua dedicação a atividades criminosas e não apenas a existência de ações penais em andamento em seu desfavor, mas um conjunto de elementos a indicar tal fato. Destarte, necessário realizar ajustes na pena imposta, em relação ao crime de tráfico de drogas. Da leitura do capítulo da sentença referente à aplicação da pena, constata-se que o

juízo de piso estabeleceu a pena basilar em 07 anos e 06 meses de reclusão, e ao pagamento de 750 dias-multa, considerando desfavoráveis as circunstâncias do crime e a diversidade e alta nocividade das drogas apreendidas. Na segunda fase, a pena intermediária fora fixada no mesmo patamar, porquanto ausentes causa de aumento e diminuição de pena. Na última fase, reconhecida a causa de diminuição de pena previsto no art. 33, § 4, da Lei de Drogas, a pena foi reduzida em 2/3, estabelecida em 02 anos e 06 meses de reclusão e ao pagamento de 250 dias-multa. Vejamos: “(...) 3 DISPOSITIVO Ante o exposto, julgo PROCEDENTE a denúncia e, em consequência, CONDENO o acusado FABRICIO RIBEIRO DE SOUZA, já qualificado, como incurso nas penas do art. 33, “caput”, da Lei 11.343/06 e artigo 16, § 1º, I, da Lei 10.826/03. Atento ao disposto nos artigos 59 e 68 do Código Penal e, ainda, ao art. 42 da Lei 11.343/06, passo à individualização da pena. No que tange à dosimetria do crime de tráfico de drogas, entre as circunstâncias judiciais do art. 59 do CP, deve ser valorada a referente à circunstância do crime, uma vez que o acusado portava, em sua residência, drogas destinada à traficância. Não há elementos nos autos para que se possa aferir a personalidade do réu. Os motivos e as consequências já são abrangidos pelo tipo. Não há mais elementos a serem considerados. Em relação às circunstâncias especiais do crime previstas no art. 42 da Lei de Drogas, verifica-se a diversidade e a alta nocividade das drogas apreendidas (maconha e ecstasy). À vista das circunstâncias analisadas individualmente, fixo a pena base em 7 anos e 6 meses de reclusão e 750 dias-multa a teor de 1/30 do salário mínimo quando do evento criminoso. Na segunda fase, verifico a inexistência de circunstâncias atenuantes e agravantes a serem aplicadas. À vista disso, a pena segue fixada em 7 anos e 6 meses de reclusão. Em relação às causas de aumento e diminuição de pena, há incidência da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei de Drogas pelas razões já expostas, na fração de 2/3. Portanto, a pena privativa de liberdade fica definitivamente fixada em 2 anos e 6 meses de reclusão e 250 dias-multa a teor de 1/30 do salário mínimo quando do evento criminoso (...). Inicialmente, embora não tenha sido objeto de insurgência por parte da defesa, de logo, necessário a reforma da pena basilar, de ofício, porquanto, o juízo sentenciante não apresentou motivação idônea para valorar negativamente o vetor das circunstâncias do crime e da natureza das drogas. Ora, no que se refere às circunstâncias do crime, deve ser examinado o modus operandi do agente, de modo que o fato do Recorrido ter em depósito na sua residência uma arma de fogo e uma quantidade pequena de drogas não é suficiente para elevar a pena. Em outro giro, as diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas determinam que o juiz ao determinar a pena, leva em conta, com maior peso do que o estabelecido no art. 59 do Código Penal, a natureza e a quantidade da substância ou produto, bem como a personalidade e a conduta social do agente. Como se afere dos autos, foram encontradas 231,62g de maconha, distribuídas em 09 porções e 04 comprimidos de ecstasy, correspondendo a 1,84 gramas. A maconha não tem como característica a grande lesividade à saúde, o que não ocorre com o ecstasy ou MDMA, que tem como princípio ativo uma substância conhecida como metilenodioximetanfetamina, todavia encontrada em pouca quantidade, de modo que me parece desproporcional elevar a pena base no caso em tela. Conforme recente entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, há que haver uma proporcionalidade entre a natureza e quantidade da droga. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. PENA-BASE. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. AGRAVO REGIMENTAL

NÃO PROVIDO. 1. O Juízo sentenciante, atado à discricionariedade juridicamente vinculada, deve atentar-se para as singularidades do caso concreto e, na primeira etapa do procedimento trifásico, guiar-se pelas circunstâncias relacionadas no caput do art. 59 do Código Penal. Tratando-se de crime previsto na Lei de Drogas, deve considerar, ainda, de forma preponderante, a natureza e a quantidade da substância ou do produto, bem como a personalidade e a conduta social do agente, a teor do estabelecido no art. 42 da Lei n. 11.343/2006. 2. No caso, o montante encontrado não é excessivo, de modo que é manifestamente desproporcional sopesar somente a natureza e a quantidade de drogas para justificar a exasperação da pena-base. 3. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no HC n. 871.378/RS, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 2/5/2024.) Desta forma, redimensiono a pena basilar no mínimo legal. Ausentes atenuantes, agravantes, causas de aumento e diminuição de pena, pelas razões já expostas anteriormente, a pena definitiva passa a ser de 05 anos de reclusão e ao pagamento de 500 dias-multa. Por fim, importante alterar, de ofício a pena pecuniária estabelecida no crime previsto no art. 14, da Lei de Drogas. Importante destacar que o Recorrido/Recorrente foi denunciado pela prática do crime inserto no art. 16, § 1º, inciso I, da Lei 10.826/03, por ter em depósito arma de fogo de uso permitido, com numeração suprimida, fato comprovado pelo laudo pericial realizado na arma de fogo, todavia o juízo primevo o condenou pela prática do delito previsto no art. 14, do Estatuto do Desarmamento. Como não houve insurgência ministerial acerca deste tema, incabível a reforma nesta instância, sob pena de violação ao princípio do non reformatio in pejus. Feitos tais esclarecimentos, no que tange a pena imposta, constata-se que o juízo a quo fixou a pena privativa de liberdade no mínimo legal, ou seja, 02 anos de reclusão, todavia estabeleceu a pena pecuniária em 50 dias-multa, senão vejamos: “(...) Com relação ao delito de porte ilegal de arma de uso permitido, levando em consideração as mesmas condições acima postas, baseadas no art. 59 do CP, fixa-se a pena-base em 2 anos e 3 meses de reclusão. Na segunda fase, verifico a aplicação da atenuante da confissão. Não há circunstâncias agravantes a serem aplicadas. À vista disso, a pena é fixada em 2 anos de reclusão, a qual se torna a pena definitiva a ser aplicada dada a falta de causa de aumento ou diminuição da pena e 50 dias-multa a teor de 1/30 do salário mínimo quando do evento criminoso (...)”. Ora, é pacífico o entendimento de que deve haver proporcionalidade entre a pena privativa de liberdade e a pena de multa. Nesse sentido: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBTENÇÃO DE FINANCIAMENTO EM INSTITUIÇÃO FINANCEIRA MEDIANTE FRAUDE. PENA DE MULTA. PROPORCIONALIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Consoante entendimento desta Corte, a pena de multa deve ser estabelecida de forma proporcional à pena privativa de liberdade, com observância ao sistema trifásico, o que ocorreu na espécie. 2. Agravo regimental não provido. (STJ – AgRg no REsp: 1804983 PR 2019/0090115-3, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 29/03/2022, T6 – SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 01/04/2022) Desta forma, fica o Recorrido/Recorrente condenado ao pagamento de 10 dias-multa. Realizado a regra do concurso material, a pena total de FABRÍCIO fica estabelecida em 07 anos de reclusão em regime semiaberto e ao pagamento de 510 dias-multa, à base de 1/30 do salário mínimo vigente na data do fato. No tocante ao prequestionamento suscitado pelo órgão ministerial (art. 33, § 4º, da Lei de Drogas), salienta-se que a matéria foi enfrentada neste voto. CONCLUSÃO Por tudo quanto exposto, voto pelo conhecimento e improvimento do apelo

defensivo, não havendo que se falar em absolvição por fragilidade da prova, em relação ao crime de tráfico de drogas; a desclassificação para o delito inserto no art. 28, da Lei 11.343/06, o reconhecimento da atenuante da confissão espontânea, e pelo conhecimento e provimento do recurso ministerial, afastando o tráfico privilegiado, e redimensionando a pena que passa a ser de 07 anos de reclusão em regime em semiaberto e ao pagamento de 510 dias-multa, a base de 1/30 do salário mínimo vigente na data do fato. Ex positis, acolhe esta Segunda Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, o voto através do qual se CONHECE e julga IMPROVIDO o apelo defensivo e CONHECE e julga PROVIDO o recurso ministerial na forma indicada neste voto. Salvador/BA, (data da assinatura digital). Desa. Soraya Moradillo Pinto Relatora