

PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700042-71.2021.8.05.0126 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: PAULO HENRIQUE BRITO SANTOS Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): C ACORDÃO APELAÇÃO-CRIME. PENAL E PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. ART. 33, CAPUT, C/C O ART. 40, INCISO III, AMBOS DA LEI N.º 11.343/2006. SENTENÇA CONDENATÓRIA. IMPOSIÇÃO DAS PENAS DE 05 (CINCO) ANOS E 10 (DEZ) MESES DE RECLUSÃO, EM REGIME INICIAL SEMIABERTO, E DE 500 (QUINHENTOS) DIAS-MULTA. IRRESIGNAÇÃO DEFENSIVA. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES RECURSAIS DEFENSIVAS EM DUAS PEÇAS PROCESSUAIS DISTINTAS. CONHECIMENTO APENAS DA PETIÇÃO PRIMEVA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA, PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. PRECEDENTES. PEDIDO DE APLICAÇÃO DA CAUSA REDUTORA DE PENA PREVISTA NO ART. 33, § 4.º DA LEI N.º 11.343/2006 EM SEU PATAMAR MÁXIMO. ACOLHIMENTO. INCIDÊNCIA DA BENESSE EXPRESSAMENTE RECONHECIDA NA SENTENÇA CONDENATÓRIA, NO COEFICIENTE MÍNIMO. OMISSÃO NA OPERAÇÃO DOSIMÉTRICA. BIS IN IDEM NA JUSTIFICATIVA EMPREGADA PELO A QUO. FUNDAMENTOS IDÊNTICOS À RECONHECIDA CAUSA DE AUMENTO DO ART. 40, INCISO II, DA LEI N.º 11.343/2006. FAVORABILIDADE/NEUTRALIDADE DAS CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DO ART 59 DO CPB. QUANTIDADE E NATUREZA DAS DROGAS APREENDIDAS NÃO SIGNIFICATIVAS. POSSÍVEL APLICAÇÃO DA FRAÇÃO MÁXIMA REDUTORA DE 2/3 (DOIS TERÇOS). PENA DEFINITIVA REDIMENSIONADA PARA 01 (UM) ANO, 11 (ONZE) MESES E 10 (DEZ) DIAS DE RECLUSÃO. EX OFFICIO: REAJUSTE DA PENA DE MULTA PARA 191 (CENTO E NOVENTA E UM) DIAS-MULTA. PROPORCIONALIDADE ENTRA AS SANÇÕES. ALTERAÇÃO DO REGIME INICIAL DE CUMPRIMENTO DA PENA PARA O ABERTO. ART. 33, § 2.º, ALÍNEA C, DO CPB. SUBSTITUIÇÃO DA REPRIMENDA CORPORAL POR RESTRITIVA DE DIREITOS. ART. 44 DO CP. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. ACÓRDÃO Vistos, relatados e discutidos os autos do Recurso de Apelação n.º 0700042-71.2021.8.05.0126, oriundo do Juízo de Direito da 1.ª Vara Criminal da Comarca de Itapetinga/BA, em que figura como APELANTE PAULO HENRIQUE BRITO SANTOS e APELADO MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DA BAHIA. ACORDAM os Desembargadores integrantes da 1.ª Turma da Primeira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em CONHECER e DAR PROVIMENTO ao Recurso interposto, para FIXAR o coeficiente de 2/3 (dois terços) atinente à causa de diminuição do art. 33, § 4.º da Lei n.º 11.343/2006, REDIMENSIONANDO-SE, por corolário, a pena para 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias. EX OFFICIO, REDUZ-SE a pena de multa do Apelante ao patamar de 191 (cento e noventa e um) dias-multa, cada um no valor mínimo legal, ALTERA-SE o regime inicial de cumprimento da pena para o aberto e SUBSTITUI-SE a reprimenda privativa de liberdade por 02 (duas) restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo da Execução, mantendo-se a Sentença em seus demais termos, tudo a teor do voto da relatora. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA PRIMEIRA CÂMARA CRIMINAL 1ª TURMA DECISÃO PROCLAMADA Conhecido e provido Por Unanimidade Salvador, 20 de Setembro de 2022. PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700042-71.2021.8.05.0126 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: PAULO HENRIQUE BRITO SANTOS Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): C RELATÓRIO Trata-se de Recurso de Apelação interposto pelo Réu PAULO HENRIQUE BRITO SANTOS, por intermédio da Defensoria Pública do Estado da Bahia, em irresignação aos termos da Sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito da 1.ª Vara Criminal da Comarca de Itapetinga/BA, que, julgando procedente a pretensão acusatória, condenou-o como incurso nas previsões do art. 33 c/c

o art. 40, inciso III, ambos da Lei nº 11.343/2006. Relatou a Peça Incoativa que: [...] Infere-se do presente inquérito policial que, no dia 12 de fevereiro de 2021, por volta das 2h10m, o denunciado foi preso em flagrante, no interior do complexo policial desta cidade, por trazer consigo drogas destinadas ao consumo de usuários, é dizer, 05 (cinco) tablets de cannabis sativa, vulgarmente conhecida como maconha, e 3 (três) papелotes de "cocaína". Na citada data, um policial civil, Diego Souza Santos Ribas, avistou o denunciado pulando o muro do complexo e correndo em direção à custódia, onde ficam os presos. Com isso, ele e um outro policial, Valdinei Ribeiro Silva, correram pelos fundos da instalação, onde alcançaram e detiveram o denunciado. Durante a busca pessoal, eles encontraram com o denunciado a droga acima referida. O denunciado confessou ter recebido a droga de terceira pessoa com a intenção de introduzi-la na carceragem do complexo policial [...]. A Denúncia foi recebida no dia 10.03.2021 (ID 180183769). Apresentados Memórias pela Acusação e Defesa, foi proferida Sentença (ID 180183817), na qual o Réu foi condenado à pena definitiva de 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, bem como ao pagamento de 500 (quinhentos) dias-multa, cada um no mínimo legal. Inconformado, o Réu interpôs Recurso de Apelação (ID 180183825). Foram apresentadas razões no ID 180183829, nas quais requer a aplicação da minorante do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006 em seu grau redutor máximo e consequente redimensionamento da reprimenda. No ID 180183831, foram outrossim apresentadas razões recursais, nas quais pugna pela reforma da Sentença a fim de que seja absolvido, sob a tese de erro de tipo, previsto no art. 20 do CPB. Subsidiariamente, pleiteia a aplicação da causa redutora do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006, a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos. Ademais, requer a imposição do regime aberto como inicial ao cumprimento de pena. Em sede de contrarrazões (ID 180183834), o Parquet pugna o improvimento do Apelo, mantendo-se a Sentença guerreada em sua íntegra. Em seu Parecer (ID 26753795 dos autos do sistema PJe de 2.º Grau), a Procuradoria de Justiça opinou pelo conhecimento e desprovimento do Recurso. É, em síntese, o breve relatório, que submeto à apreciação da eminente Desembargadora Revisora. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA Primeira Câmara Criminal 1ª Turma Processo: APELAÇÃO CRIMINAL n. 0700042-71.2021.8.05.0126 Órgão Julgador: Primeira Câmara Criminal 1ª Turma APELANTE: PAULO HENRIQUE BRITO SANTOS Advogado (s): APELADO: Ministério Público do Estado da Bahia e outros Advogado (s): C VOTO Integro o presente voto o relatório submetido à apreciação da eminente Desembargadora Revisora. De início, cabe registrar que o presente Recurso de Apelação é próprio e tempestivo, tendo sido manejado, além disso, pela parte que detém legítimo interesse na reforma da Sentença Condenatória. Contudo, consoante bem pontuado pela Procuradoria de Justiça, a despeito da apresentação de duas peças distintas, pela Defesa, a título de razões recursais (IDs 180183829 e 180183831), somente deve ser conhecida e apreciada a petição primeva ID 180183829, em razão da preclusão consumativa e do princípio da unirrecorribilidade. Nesse sentido, destaque-se a jurisprudência pátria: PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM HABEAS CORPUS. TRIBUNAL DO JÚRI. APELAÇÃO CRIMINAL DEFENSIVA INTERPOSTA NA ORIGEM ALEGANDO QUE A CONDENAÇÃO SERIA MANIFESTAMENTE CONTRÁRIA À PROVA DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA. VERTENTE NARRATIVA CONDENATÓRIA COM RESPALDO PROBATÓRIO. DOSIMETRIA. MATÉRIA NÃO ALEGADA EM TEMPO NA ORIGEM. ADITAMENTO DAS RAZÕES RECURSAIS.

PRECLUSÃO CONSUMATIVA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. [...] – A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firma no sentido de que “[i]nterposta apelação, a prática de novo ato processual com intuito de aditar as razões recursais fica obstada pela preclusão consumativa” (HC n. 469.281/SP, Relatora Ministra LAURITA VAZ, Sexta Turma, julgado em 8/11/2018, DJe 23/11/2018). – Agravo regimental desprovido. (STJ – AgRg no HC 652.079/MG, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 20/04/2021, DJe 26/04/2021) APELAÇÃO CRIMINAL – TRÁFICO – DUPLAS RAZÕES RECURSAIS – VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE – ALEGAÇÃO DE MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA NÃO ALCANÇADA PELA PRECLUSÃO – EXCEPCIONALIDADE – CONHECIMENTO DE AMBAS RAZÕES DEFENSIVAS – OFENSA AO POSTULADO DO NE BIS IN IDEM – LITISPENDÊNCIA – INOCORRÊNCIA – AUSÊNCIA DE IDENTIDADE ENTRE OS FATOS APURADOS EM AÇÕES PENAS DISTINTAS – DOSIMETRIA – CIRCUNSTÂNCIA ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA – INAPLICABILIDADE – FIXAÇÃO DA PENA ABAIXO DO MÍNIMO LEGAL – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULA N.º 231 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA – APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA. 1. Interpostas duas ou mais razões recursais para a impugnação de uma mesma sentença condenatória, como ocorre na hipótese em comento, o postulado da singularidade dos recursos inviabiliza o conhecimento daquelas apresentadas a posteriori, em relação às quais se opera a preclusão consumativa. Precedentes. [...] 5. Apelação criminal conhecida e não provida. (TJAM – Relator (a): João Mauro Bessa; Comarca: Capital – Fórum Ministro Henoch Reis; Órgão julgador: Primeira Câmara Criminal; Data do julgamento: 15/08/2019; Data de registro: 15/08/2019) RECURSOS DE APELAÇÃO CRIMINAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO PELO CONCURSO DE PESSOAS E PELO USO DE ARMA DE FOGO. SENTENÇA CONDENATÓRIA. RECURSOS DAS DEFESAS. CINCO APELANTES. DUPLICIDADE DE APRESENTAÇÃO DAS RAZÕES RECURSAIS EM FAVOR DO QUARTO APELANTE. NÃO CONHECIMENTO DA SEGUNDA PEÇA. RECURSO DO TERCEIRO APELANTE. PEDIDO DE DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE FAVORECIMENTO REAL. ARTIGO 349 DO CÓDIGO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DO DELITO DE ROUBO DEVIDAMENTE COMPROVADAS. REPARTIÇÃO DE TAREFAS. RELEVÂNCIA DA ATUAÇÃO. RECURSOS DO PRIMEIRO, SEGUNDO, QUARTO E QUINTO APELANTES. EXCLUSÃO DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA REFERENTE AO EMPREGO DE ARMA DE FOGO. NÃO ACOLHIMENTO. DOSIMETRIA DA PENA. MANUTENÇÃO DA VALORAÇÃO NEGATIVA DA CULPABILIDADE, DA PERSONALIDADE E DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. QUANTUM DE AUMENTO DA PENA-BASE. UTILIZAÇÃO DA FRAÇÃO DE 1/6 (UM SEXTO) PARA CADA CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL NEGATIVA. PROPORCIONALIDADE. RECURSOS CONHECIDOS E NÃO PROVIDOS. 1. Havendo a apresentação de duas peças recursais, deve-se conhecer apenas daquela que foi oferecida em primeiro lugar, em razão da preclusão consumativa. [...] 7. Recursos conhecidos e não providos para manter a sentença que condenou os réus como incurso nas sanções do artigo 157, § 2º-A, inciso I, e § 2º, inciso II, do Código Penal (roubo circunstanciado pelo emprego de arma de fogo e pelo concurso de pessoas), aplicando ao primeiro apelante a pena de 08 (oito) anos, 10 (dez) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 21 (vinte e um) dias-multa, à razão mínima; ao segundo apelante a pena de 10 (dez) anos de reclusão, em regime inicial fechado, e 25 (vinte e cinco) dias-multa, à razão mínima; ao terceiro apelante a pena de 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 16 (dezesesseis) dias-multa, à razão mínima; ao quarto apelante a pena de 08 (oito) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e 21 (vinte e um) dias-multa, à razão mínima; e ao quinto apelante a pena de 07 (sete) anos, 09 (nove) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 18 (dezoito) dias-multa, à razão

mínima. (TJDFT – Acórdão 1424900, 07022427220218070004, Relator: ROBERVAL CASEMIRO BELINATI, 2ª Turma Criminal, data de julgamento: 19/5/2022, publicado no PJe: 30/5/2022. Pág.: Sem Página Cadastrada) APELAÇÃO CRIMINAL – FURTO QUALIFICADO (ART. 155, § 4º, I, II E IV DO CP) – INTERPOSIÇÃO DEFENSIVA. PRELIMINAR – APRESENTAÇÃO DE DUAS RAZÕES RECURSAIS – PRECLUSÃO CONSUMATIVA – NÃO CONHECIMENTO DA SEGUNDA. PENA-BASE – PERSONALIDADE MAL VALORADA – EXCLUSÃO DE OFÍCIO. ALTERAÇÃO DO REGIME PRISIONAL – RECLUSÃO INFERIOR A QUATRO ANOS – PRIMARIEDADE – CIRCUNSTÂNCIA JUDICIAL DESFAVORÁVEL – REGIME INICIAL – ART. 33, § 3º, C, DO CP – SEMIABERTO IMPOSITIVO. RECURSO DENEGADO. PENA REDIMENSIONADA DE OFÍCIO. I – Havendo duas razões recursais apresentadas pelo mesmo defensor em datas distintas, deve ser conhecida tão-somente a primeira, em razão da preclusão consumativa. [...] IV – Recurso defensivo desprovido, com o parecer. De ofício, pena redimensionada, com o afastamento da valoração negativa da personalidade. [...] (TJMS – Apelação Criminal n. 0001197-92.2015.8.12.0021, Três Lagoas, 3ª Câmara Criminal, Relator (a): Des. Luiz Claudio Bonassini da Silva, j: 13/03/2020, p: 16/03/2020) Visto isso, por meio das razões no ID 180183829, requer o Apelante PAULO HENRIQUE BRITO SANTOS a aplicação da minorante do art. 33, § 4.º, da Lei n.º 11.343/2006 em seu grau redutor máximo e consequente redimensionamento da reprimenda. Da análise da Sentença condenatória (ID 180183817), verifica-se que o Magistrado de primeiro grau efetivamente reconheceu a incidência da referida causa de diminuição, em seu grau mínimo, a despeito de não haver procedido à correspondente minoração da pena na dosimetria; senão veja-se (grifos acrescidos): [...] Observa-se que o Acusado é tecnicamente primário, não possui registros de ações penais contra si, não restou comprovado que o mesmo faça parte de nenhuma organização criminosa e levando-se em conta as circunstâncias do caso concreto, compreende este órgão julgador que é imprescindível à análise destes autos sob o prisma da razoabilidade e proporcionalidade a fim de impor ao Acusado uma pena mais adequada e suficiente para a reprovação e prevenção do crime, para aquele que ousa ingressar em estabelecimento prisional com substâncias entorpecentes, como “in casu”, a causa de aumento (Lei nº 11.343/06, art. 40, inciso III) será fixado na menor fração, ou seja 1/6 (um sexto). [...] Quanto à culpabilidade, a conduta do acusado é reprovável, porém normal à espécie, pois inserida no próprio tipo, não podendo ser considerada desfavorável. Quanto aos antecedentes, revelam os autos que o acusado não possui registros de ações penais transitadas em julgado (Vide Certidão, fls. 42, Consulta SAJ e PJE). Quanto à conduta social do agente, inexistem nos autos qualquer prova que autorize sua avaliação contrária. Quanto à personalidade do agente, entendida como o conjunto de particularidades psicológicas que determinam o caráter e a postura social da pessoa não há elementos nos autos, não podendo ser valorada negativamente. Os motivos do crime são inerentes ao próprio delito. Quanto às circunstâncias do crime, também não podem ser valoradas negativamente, uma vez que não evidenciada nenhuma forma peculiar ou particular de perpetrar o delito. Quanto às consequências do crime, são desfavoráveis, visto o malefício à sociedade com potencial possibilidade de viciar mais pessoas, tornando-os novos viciados, novos dependentes químicos. Por fim, no tocante ao comportamento da vítima, constato que em nada contribuiu para a ocorrência do crime. [...] Diante do exposto, ponderadas as circunstâncias judiciais e considerando-as em sua maioria favoráveis ao Réu fixo a pena-base privativa de liberdade em 05 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa. Na segunda fase, não há circunstâncias atenuantes a considerar à espécie, por

ter a pena-base já sido aplicada no mínimo legal e inexistente circunstância agravante. Na terceira e última fase desta dosimetria, presente a causa de aumento prevista no artigo 40, inciso III da Lei nº 11.343/06, razão pela qual aumento a pena em 1/6 (um sexto) e inexistindo causa de diminuição, torno definitiva a pena passando a reprimenda a ser de 05 (CINCO) ANOS E 10 (DEZ) MESES DE RECLUSÃO E 500 (QUINHENTOS) DIAS MULTA, a ser cumprido inicialmente em regime SEMIABERTO, por entender ser este regime proporcional à gravidade da conduta ilícita do Réu e suficiente para a sua reprovação e prevenção de novos delitos. Ve-se, pois, que o Juiz sentenciante reputou presentes os requisitos legais necessários à concessão da benesse prevista no art. 33, § 4.º da Lei n.º 11.343/2006 – cuja incidência, assim, à vista do princípio ne reformatio in pejus, não pode ser afastada em sede de recurso exclusivamente defensivo – e, quanto à fração redutora, justificou o coeficiente mínimo de 1/6 (um sexto) na circunstância de ter o Recorrente ingressado com os entorpecentes em estabelecimento prisional. Sobre o tema, importante frisar que o legislador, ao criar a figura do Tráfico Privilegiado, dispôs somente os percentuais mínimo (1/6) e máximo (2/3) de diminuição da pena, deixando, por outro lado, de estabelecer quais os critérios a serem utilizados na eleição do percentual de redução. Desta feita, as circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal, e a quantidade e a natureza da droga devem ser sopesadas para se definir a fração redutora aplicável ao caso concreto, conforme prevê o art. 42, da Lei nº 11.343/06.

Leciona Guilherme de Souza Nucci: Critérios para a diminuição da pena: o legislador não estipulou quais seriam, apenas mencionando dever o magistrado reduzir a pena de um sexto a dois terços. Cremos que, como sempre, deve o julgador pautar-se pelos elementos do art. 59 do Código Penal, com a especial atenção lançada pelo art. 42 desta Lei: "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, a personalidade e a conduta social do agente". O parâmetro utilizado pelo Magistrado, todavia, esbarra no postulado proibitivo ne bis in idem, porquanto a reprimenda fora igualmente majorada por força da causa de aumento do art. 40, inciso III, da Lei n.º 11.343/2006, que justamente prevê o recrudesimento da pena que a infração tiver sido cometida nas dependências ou imediações de estabelecimentos prisionais. Em idêntica linha intelectual, veja-se o seguinte aresto do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: HABEAS CORPUS SUBSTITUTO DE RECURSO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 33, CAPUT, DA LEI 11.343/2006. ATENUANTE DA CONFISSÃO ESPONTÂNEA. SÚMULA 231/STJ. INCIDÊNCIA. CAUSA DE DIMINUIÇÃO PREVISTA NO § 4º DO ART. 33 DA LEI 11.343/2006. UTILIZAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA SOPESADA COMO MAJORANTE PARA FUNDAMENTAR A FRAÇÃO DE REDUÇÃO DO PRIVILÉGIO. BIS IN IDEM. ILEGALIDADE CONFIGURADA. QUANTIDADE E NATUREZA DO ENTORPECENTE. CRITÉRIO IDÔNEO. NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO DO PATAMAR DE REDUÇÃO. REDIMENSIONAMENTO DA PENA DA PACIENTE. REGIME PRISIONAL FECHADO. NATUREZA HEDIONDA DO DELITO. FUNDAMENTO INIDÔNEO. PACIENTE PRIMÁRIA, CONDENADA A PENA NÃO SUPERIOR A 4 ANOS DE RECLUSÃO, COM PONDERAÇÃO NEGATIVA DA QUANTIDADE E NATUREZA DA DROGA NA TERCEIRA FASE DA DOSIMETRIA. REGIME SEMIABERTO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 4. Configura indevido bis in idem a utilização da circunstância de o crime ter sido cometido nas dependências de estabelecimento prisional para fundamentar tanto o quantum de redução na aplicação da minorante prevista no art. 33, § 4º, da Lei 11.343/2006, quanto a incidência da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei

11.343/2006, razão pela qual tal fundamento deve ser decotado para efeito de escolha da fração de redução. [...] (STJ – HC 313.677/RS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, DJe 29/06/2016) Visto isso, e considerando que as circunstâncias do art. 59 do CPB foram sopesadas de modo favorável/neutro em relação ao Apelante, além de a quantidade e variedade de drogas não se revelar significativa – a saber: 05 (cinco) tabletes de maconha e mais uma porção esfarelada da mesma substância com, aproximadamente, 203g (duzentos e três gramas), e 03 (três) papérols de cocaína com o peso aproximado de 5g (cinco gramas), vide boletim de ocorrência ID 180181704, fl. 10 –, cabe provimento o pleito recursal para fixar a fração redutora em 2/3 (dois terços), alcançando a reprimenda definitiva o patamar de 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias. Via de consequência, ex officio, a fim de que as sanções guardem proporcionalidade entre si, reduz-se a pena de multa do Apelante ao patamar de 191 (cento e noventa e um) dias-multa, cada um no valor mínimo legal. Ademais, readequa-se o regime de cumprimento de pena para o aberto, consoante os ditames do art. 33, § 2.º, alínea c do CP, diante do quantitativo de pena aplicada, da primariedade do Recorrente e da favorabilidade do conjunto das circunstâncias judiciais, deixando-se de aplicar a regra prevista no art. 387, § 2º, do CPP, em razão de ter sido concedido ao Acusado o direito de apelar em liberdade. Outrossim, reprimenda corporal definitiva restou fixada aquém do patamar de 04 (quatro) anos, não havendo que se falar na prática de delito com emprego de violência ou grave ameaça à pessoa, sendo o Réu é primário, pairando sobre sua conduta circunstâncias judiciais favoráveis, restando preenchidos, destarte, os requisitos previstos no art. 44 do CP para a substituição da pena privativa de liberdade por 02 (duas) restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo da Execução. Ante todo o exposto, CONHECE-SE e DÁ-SE PROVIMENTO ao Recurso interposto, apenas para FIXAR o coeficiente de 2/3 (dois terços) atinente à causa de diminuição do art. 33, § 4.º da Lei n.º 11.343/2006, REDIMENSIONANDO-SE, por corolário, a pena para 01 (um) ano, 11 (onze) meses e 10 (dez) dias de reclusão. EX OFFICIO, REDUZ-SE a pena de multa do Apelante ao patamar de 191 (cento e noventa e um) dias-multa, cada um no valor mínimo legal, ALTERA-SE o regime inicial de cumprimento da pena para o aberto e SUBSTITUI-SE a reprimenda privativa de liberdade por 02 (duas) restritivas de direitos, a serem fixadas pelo Juízo da Execução, mantendo-se a Sentença em seus demais termos. IVONE BESSA RAMOS Desembargadora Relatora 1 NUCCI, Guilherme de Souza. Leis penais e processuais penais comentadas, 4ª ed., rev. atual. e ampl. – São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 361.